مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية
سلسلة الأدلة والكشافات
ملف رقم (٤٢)

التكشيف الاقتصادي للتراث
البيع أحكامه وأنواعه (٩)
موضوع رقم (٤٥)

إعداد
الدكتور / أحمد جابر بدران

بإشراف
أ . د / علي جمعة محمد

فهرس محتويات ملف (٤٢)

البيع احكامه وانواعه (٩)

موضوع ٤٥

الونشريسى، المعيار المعرب

١ – من شرط المبيع أن يكون منتفعا به شرعا جـ١ص٩٥,٩٤

٢ – لا يجوز بيع ميتة ولا جدها وان دبغ، فهو من البيوع الفاسدة جـ١ ص ٩٧

٣ – لا يجوز بيع الكساء المنسوج من صوف الأضحية جـ٢ص٣٦,٣٥

٤ – جواز بيع صدقة المساجد للانفاق على ما يصلحها اذا كان ما يباع زائدا عن الحاجة كالزيت مثلا جـ٢ ص ٧٩

٥ – لا يجوز بيع أو شراء الثمار والزروع قبل بد وصلاحها جـ٥ ص٥ –١١، ٢٢,٢٣٤،جـ٦ ص١٧٠، ٤٣٣

٦ – من شروط البيع أن يكون حاضرا بحاضر ويدا بيد فان وقع التاخير فهو حرام جـ٥ ص٣٦

٧ – الحكم فى الفناداة على السلعة والمزايدة فيها ص ٣٨، ٩٤، ٢٢٠جـ٦ ص٧٨

٨ – ضرورة أخذ المشترى نسخة من رسم البيع جـ٥ص٥١

٩ – جواز بيع القاضى على الغائب بعد تقصى الموجبات جـ٥ ص ٥٢–٥٤

١٠– يرى الشيخ أبو القاسم بن سراج أنه لا يجوز البيع خارج الحوانيت بسعر أقل من سعرها لأنهي يضر بأصحاب الحوانيت وتجارتهم جـ٥ ص١٩٧,١٩٨

١١ – لا يجوز الأكل من السلعة المشتراة شراء فاسدا ولا من غلتها جـ٥ ص ٦٣

١٢ – حكم الشراء من سلعة تجب فيها الزكاة، ولا تخرج زكاتها جـ٥ ص ٨٧,٦٨

١٣ – حكم الشراء من العرب المعروفين بالنهب وقطع الطريق جـ٥ ص ٦٨ –٧٢، ٨٨، جـ٦ص١٤٢– ١٤٤، ١٤٦,١٤٤، ١٩١,١٨٨.

١٤ – يجب أن يتم التوافق بين سعر البيع وسعر الاقتضاء فمن باع سلعة بعشرة دراهم وقيراط فلا يجوز له أن يأخذ أحد عشر درهما ويرد قيراطا، أما فى الاجازة فهو جائز جـ٥ص٨٠–٨٢

١٥ – يجوز بيع المجازفة لمن كان بأرض لا سوق فيها وبينه وبين الأرض التى فيها سوق مسافة القصر ص ١٠٧,٨٩,٨٨

١٦ – يجوز بيع طوبة التين بجنس آخر من الطعام سواء كان من الغلال المخزونة أو من الفواكة والخضروات ص ٨٨

١٧ – يجوز بيع اللفت والبصل فى أحواضه بعد كماله جـ٥ ص ٩٠

١٨ – لا يجوز بيع الذرة المخلوطة بالغبار قبل أن تغربل جـ٥ ص٩١

١٩ – بيع الجزاف وما يشترط فيه ص ٩١,٢٤٨،جـ٦ص١٣٥

٢٠ – لا يجوز بيع السلعة للعمال الظلمة وأمراء العرب وأتباعهم ممن لا يتوقى الحرام كالمكاسين جـ٥ ص ٩٤,٩٣

٢١ – من اشترى شجرة من بستان آخر فلا يجوز له أن يشترط بالبيع الزرض التى تحتها مهما بلغت جـ٥ ص ١٠٣,١٠٢.

٢٢ – الاختلاف فيمن باع شاة بدراهم لأجل ، فلما حل الأجل أخذ طعاما جـ٥ ص ٢٠٤.

٢٣– الحكم فيمن وجد سلعته التى اشتراها لا توافق الشرط عند البيع جـ٥ ص ٢٠٤–٢١٣,٢١٣,٢٥٣

٢٤– لا يجوز بيع ما يستعان ه على حرب المسلمين من طعام أو سلاح، للنصارى فى الأندلس جـ٥ ص٢١٣,٢١٤،جـ٦ص٦٧

٢٥ – اذا اشترط فى البيع أن يكون الثمن من الدراهم الناقصة دون علم لمقدار النقص، كان البيع فاسدا جـ٥ ص٢٢٧,٢٢٨

٢٦– لا يجوز بيع أملاك أسارى الحرب الا بتوكيل أو تفويض بالبيع منهم الى رجل بعينه جـ٥ ص٢٤٧

٢٧ – حكم اجتماع البيع والاجارة جـ٥ ص ٢٥٧

٢٨ – الحكم فى بيع أملاك الغائب لدين عليه جـ٥ ص ٢٨١–٢٨٩,٢٩١–٢٩٣

٢٩ – يجوز للقاضى بيع أملاك الزيتام لسداد الدين جـ٥ ص ٢٩٥

٣٠ – رأى الفقهاء فى البيع الفاسد وبيع المرابحة والغبن فى البيع جـ٥ص٣٦٣–٤٠٢ جـ٦ص ٥٥–٦٠

٣١ – العيوب التى توجب رد السلعة أو الغاء البيع فى الرقيق، والدواب، والعروض، والدور، والطعام جـ٦ ص٤٨–٥٢

٣٢ - ينعقد البيع بما يدل على الرضى جـ٦ص٧١

٣٣ - المحو والالحاق بوثيقة البيع يلغيها اذا كانت جملة الوثيقة معتمدة عليه جـ٦ ص ١١٨,١١٧

٣٤ - الاختلاف في رد صفقة بيع الحديد اذا اشترى لصنع الالات ثم تبين أنه من النوع الردىء جـ٦ ص ١٦٤، ١٦٥

٣٥ - لا تباع آلة الحرب لأهل الشغب والخلاف جـ٦ ص ١٩٠، ١٩١

٣٦ - ما يجوز بيعه وما لا يجوز والحكم في رد المبيع لمختلف السلع والمعاملات التجارية كما جاءت في فتاوى العلماء والفقهاء جـ٦ ص٢٣٥-٤١٠,٣٠٠- ٤٢٦-٤٦٥,٤٢٦-٤٦٩,٤٧٤-٤٨٩

٣٧ - رخص الرسول (ﷺ) في بيع العرايا بخرصها تمر الى الجذاذ، ونهى عن بيع الطعام بالطعام الا يدا بيد، وعن بيع الرطب باليابس، والجزاف بالمكيل، وعن المزابنة ص ٣٢١

٣٨- يجب على البدوى أن يعرض تجارته في السوق، ولا يجوز له بيعها في الطريق والدور والفنادق جـ٦ ص٤٢٦

٤٥ البيع، أحكامه، أنواعه ج٥

الكتاني، نظام الحكومة النبوية المسمى التراتيب الادارية

١ - نهى الرسول (ﷺ) عن بيع المجازفة وهو البيع بلا وزن ولا كيل جـ١ص٢٨٥,٢٨٤

٢ - نهى الرسول (ﷺ) عن تلقى الركبان وعن بيع الحاضر للبادى جـ٢ص٥٨.

٣ - استنكار المهاجرين لبيع الماء بالمدينة عند قدومهم جـ٢ ص ٩٥.

أمر صاحب الجلالة الملك الحسن الثاني
بطبع هذا الكتاب بمناسبة مطلع القرن الخامس عشر الهجري

المعيار المعرب

والجامع المغرب

عن فتاوي أهل إفريقية والاندلس والمغرب

تأليـــف

أبى العباس أحمد بن يحيى الونشريسي

المتوفى بفاس سنة 914 هـ

خرجه جماعة من الفقهاء

بإشراف الدكتور محمد حجي

نشر وزارة الأوقاف والشؤون الاسلامية للمملكة المغربية

ملبسة فأمر باتلافها ، وقيل لمالك اترى ذلك صوابا من فعله ؟ فقال أراه صوابا . وقد حرق عثمان المصاحف ، فإن ظاهر استدلال مالك على جوابه انها كتب فيها باطل ، ولذا قال ملبسة . ويؤيده ايضا قوله قديمة حتى كأنها من علم الأوائل من الحكماء والفلاسفة التي هي على خلاف السنن . هذا وان كان ابن رشد فسر هذه الكتب بالرسوم التي بأيدي الخصمين مما يوقع اللبس للقاضي في أحكامه ، فلذا امر باحراقها وأمر الخصمين باستيناف الخصومة ليقل شغبهم كما هو شأن القضاة في هذا . وهذا وان كان تفسيرا بعيدا من لفظ العتبية ، الا انه ايضا غير خارج مما نحن فيه ، فان تلك الرسوم لما كانت تؤدي الى الوقوع في الباطل اتلفت ، **إن الباطل كَانَ زَهُوقاً** . ولما تقررت امهات المصاحف المرجوع فيها كان ما عداها مما يشتمل على القراءة الشاذة قد يوقع في اللبس ، فأمر عثمان رضي الله عنه باحراقها محافظة على الدين ، فكذا هذا القاضي على ما فهمنا ، وكذا ما يوجد في كتب اهل الكفر ، وهذا ظاهر . وأما اجازة بيع الرق فدليل على جواز النسخ فيه ، اذ لا فائدة له الا ذلك ، وهي اكبر فوائده ، اذ غيرها بالنسبة اليها قد لا تكاد توجد . وقوة الكلام وسياقه يدلان على الرق لو لم يكن مكتوبا لجاز الكتب فيه ، اذ لذلك يباع كما قررنا ،واذا جاز النسخ في رقهم جاز في ورقهم .

فإن قلت: انما جاز بيعه بعد ان امر بمحوه ، ومحوه هو غسله . ولا شك انه يكتب فيه بعد غسله لتطهيره بالغسل ، وحينئذ يفارق الرق الورق فيكتب في الرق بعد غسله لا مكان ذلك فيه ولا يكتب في الورق اذ لا يمكن غسله لافساده له .

قلت : لا نعلم ان المحو هو الغسل المطهر او يستلزمه ، لأنه انما امر بمحوه لازالة الباطل كما قررنا ، وتلك الازالة اعم من ان تكون بالغسل بالماء المطلق المعتبر في ازالة النجاسات على مشهور مذهب مالك او بغير المطلق من المياه المضافة الطاهرة او بغير الماء كالخل وغيره ، أو بالبشر او بما يمكن ان يمحى به . ولو كان ذلك لنجاسته لما أمر بمحوها بل بغسلها للتطهير .

فإن قلت: سلمنا ان المحو لا يستلزم التطهير لما ذكرت ، لكن انما امر بمحوها ليصحح بيعها فينتفع بها بغير الكتب ولا يصح بيعها الا بعد محوها فيها ، اذ لو بيعت قبل المحو لبطل البيع ، لأن الصفقة حينئذ تكون قد جمعت حلالا وحراما . اما الحلال فالرق ، واما الحرام فبالباطل المكتوب فيه ، لأن فيه الكفر قطعا او ظنا غالبا ، فتكون كسلعة وخمر بل اشد . ومشهور مذهب مالك فسخ البيع في الحلال والحرام ،

ولا يمضي الحلال ويرد الحرام . واذا بطل بيع الأمة بشرط كونها مغنية لكون بعض الصفقة وهو الغنا محرم باطل ، فبطلان هذا اظهر ، لأن من شرط المبيع ان يكون منتفعا به شرعا .

قلت : قد بينا ان الرق جل منفعته اوكلها الكتب فيه ، لا سيما الذي فيها كراريس وقد نسخت فيه الكتب فانها لا تصلح لشيء الا لذلك ، فلو صح ما قاله السائل لكان لا يصح بيعه الا لاستعماله في غير الكتب ، واستعماله في غير الكتب لا يتصور ، فيكون من بيع ما لا فائدة فيه ، ومن شرط المبيع كما ذكر السائل ان يكون منتفعا به ، فدليله مقلوب عليه . ولو سلم ان تتصور فيه منفعة اخرى غير الكتب وان كانت يسيرة جدا قد لا يحتاج اليها ، وقد سلمنا ان المحو إنما هو لصحة البيع لتحصيل هذه المنفعة اليسيرة لكان لا يجوز هذا البيع حتى يبين عند البيع ان هذا الرق غير طاهر فلا ينسخ فيه ، لأن جل ما يشترى الرق للنسخ ، فان لم يبين هذا كان غشا . واقل ما فيه ان يدخل في قوله : «ولا ان يكتم من امر سلعته ما اذا ذكره كرهه المتباع او كان ذكره له ابخس في الثمن» وهو حين قال في العتبية انه يباع ، لم يقل بعد ان يبين ، والأصل عدم التقييد .

لا يقال : يلزم ايضا على تقدير تسليم ان المحو لا يستلزم التطهير ان لا يصح بيع هذا الرق لأنه نجس ، ومن شرط المبيع ان يكون طاهرا .

لأنا نقول : الطاهر الذي هو من شرط المبيع ان لا يكون نجس العين . واما المتنجس كالثوب اذا تنجس فبيعه صحيح ، لكن يلزم البائع ان يبين عند البيع كونه نجسا ، لأنه مما تكرهه النفوس شرعا وطبعا ، ولا سيما ان كان الثوب جديدا يؤدي غسله الى نقص من قيمته . وهذا الرق مبنى الكلام فيه على انه متنجس لا نجس يطهر بالغسل ، فبيعه يصح ويلزم البيان عند البيع كما ذكرنا .

ولا يقال ايضا : يصح الاستدلال بجواز بيع هذا الرق على جواز النسخ فيه بقياس الدلالة ، بأن يقال لما جاز بيعه علم جواز النسخ فيه لأن البيع وجواز النسخ اثران للطهارة ومعلومان لها ، اذ لا يباع الا طاهر ولا ينسخ الا في طاهر ، فاذا ثبت جواز البيع وهو معلول الطهارة ثبتت علته وهي

الطهارة ، ومعلولها الآخر وهو جواز النسخ فيما يباع ويستدل بوجود[1] احد الأثرين على وجود مؤثرة ، وبوجود المؤثر على وجود الأثر الآخر .

لانا نقول أيضا : الطهارة المشترطة في صحة البيع ان لا يكون نجس العين كما قررنا ، وهي غير المشترطة في صحة النسخ ، لأن هذه هي ان لا يكون متنجساً فافترقا . فالغلط انما نشأ من اشتراك اللفظ .

فإن قلت: هب ما ذكرت من نص **العتبية** يدل على جواز النسخ في رق الكفار ، لكن لا يلزم منه جواز النسخ في ورقهم ، ولو سلمنا ان الجامع بينهما مناولة ايدي الكفار اياها ، لأن مقتضى القياس المنع منها جميعا كما قال اللخمي وابن رشد في نسجهم ولباسهم لمناولة الكفار اياهما ، وهم لا يتوقون النجاسة ، لكن جاء النص بطهارة رقهم ، فيبقى الورق على مقتضى القياس . والنص الذي جاء في الرق هو قوله تعالى : **وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ** الآية . والمراد طعامهم على ما فسر طائفة من العلماء من أهل المذهب وغيرهم ذبائحهم ، والرق جلد ما ذبحوه ، والذكاة تعمل فيه وهو قد يؤكل، واذا جاز تناوله للأكل كان طاهرا ، اذ النجس حرام أكله ، واذا كان طاهرا جاز النسخ فيه . ولا كذلك الكاغد فانه ليس من طعامهم . او تقول الرق انما جاز تناوله للأكل لأنه من ذبائحهم ، فلا يقاس عليه الكاغد لوجود الفارق ، وهو النص في الطعام دون غيره ، وهذا هو المانع من ان يقاس في هذا الباب النسخ في الورق على أكل طعامهم ، بجامع ان الطعام مما تناولته ايديهم ، لأن الطعام خرج عن القياس بالنص ولم يعتبر فيه طهارة من غيرها .

قلت : بعد تسليم ان المراد بطعام اهل الكتاب ذبائحهم ، وان الرق من ذلك بما ذكرت ، لكنّ قولك اولا فاذا جاز أكله للطهارة جاز النسخ فيه لذلك نوع من القياس ، فان كنت اوردت النص للوقوف على ما ورد فيه خاصة فاقتصر على الأكل ، وان فتحت باب القياس فقست النسخ الذي لم يذكر في النص على الأكل الوارد فيه ، فقس النسخ في الورق على النسخ في الرق ،

(1) كتبت في الأصل : « على وجود » ونبّه على هذا التحريف في هامش المطبوعة الفاسية .

ولا يمنع من ذلك كونه فرعا فلا يقاس عليه لجواز القياس على الفرع كما قدمنا من الخلاف فيه ، ومسألتنا لا تخرج عن الخلاف . او قس النسخ في ورقهم على أكل طعامهم بجامع تحفظهم من النجاسة فيما تناولوه من النوعين ، بل تحفظهم على الورق اقوى ، فيكون قياسه على الطعام من قياس احرى . وانما كان اقوى لأن طعامهم الخمر ولا يتوقون منه في اطعمتهم ، ويتوقون ذلك في الورق ليلا يفسد لهم كما مر . على ان النسخ الوارد في **العتبية** في شأن الرق ليس هو مختصا بأهل الكتاب ، بل جميع الكفار من المجوس وغيرهم اذا غنم المسلمون بلادهم ووجدوا فيها الرق حكمه ما ذكر . وعلى ان بعض اهل الكتاب يستحلون الميتة كالنصارى ، واكثر الجهاد في ذلك الوقت انما هو معهم .

فإن قلت: هب ان كلامه باعتبار جميع الكفار وان رق بعضهم من جلد الميتة ، لكن جلد الميتة اذا دبغ طهر بالدبغ فيستعمل ، والكاغد ليس كذلك .

قلت : أما على مشهور مذهب مالك فطهارة جلد الميتة بالدباغ طهارة مقيدة باستعماله في اليابسات والماء وحده ، ولا يصلي به ولا عليه . قال في كتاب الجعل والإجارة من **المدونة** : ولا يواجر على الميتة بجلدها إذ لا يجوز بيعه وإن دبغ ولا يصلى عليه ولا يلبس . وأما الاستقاء في جلد الميتة إذا دبغ فانما كرهه مالك في خاصة نفسه ولم يحرمه ، ولا بأس أن يغربل عليه ويجلس ، وهذا وجه الاستنفاع الذي جاء في الحديث انتهى . وقال في كتاب البيوع الفاسدة : لا يجوز بيع ميتة ولا جلدها وان دبغ ولا يواجر به على طرحها لأن ذلك بيع انتهى . وفي كتاب القطع في السرقة شيء من هذا ، فظهر أن المشهور منع من بيع جلد الميتة . فما في **العتبية** لو دل على عموم طهارته لكان مخالفاً للمشهور ، وإن بنينا على القول إنه يطهر بالدباغ طهارة مطلقة صح دعوى العموم في نص **العتبية** ، وصح قياس الكاغد على الرق بجامع أن كلا منهما مصنوع للكفار وبما تناولته أيديهم للكتب فيه . وأما اعتبار كون الرق مطعوماً فلا يقاس عليه غيره لخروجه بالنص فبعيد ، إذ ليس الغرض من الرق الأكل قطعا ، فخرج عن كونه من طعامهم إلا بالمجاز البعيد الذي قرر السائل قبل . ثم إن بنينا الكلام على عموم الرق من كل كافر كان قياس

يَوْمَ الأَضْحَى إِلَى الْبَقِيعِ فَبَدَأَ فَصَلَّى رَكْعَتَيْنِ ثُمَّ أَقْبَلَ عَلَيْنَا بِوَجْهِهِ ثُمَّ قَالَ: إِنَّ أَوَّلَ نُسُكِنَا فِي يَوْمِنَا هَذَا أَنْ نَبْدَأَ بِالصَّلَاةِ ثُمَّ نَرْجِعَ فَنَنْحَرَ. فَمَنْ فَعَلَ ذَلِكَ فَقَدْ وَافَقَ سُنَّتَنَا وَمَنْ ذَبَحَ قَبْلَ ذَلِكَ فَإِنَّمَا هُوَ لَحْمٌ عَجَّلَهُ لِأَهْلِهِ وَلَيْسَ مِنَ النُّسُكِ فِي شَيْءٍ فَقَامَ خَالِي فَقَالَ يَا رَسُولَ الله إِنِّي ذَبَحْتُ وعِنْدِي جَذَعَةٌ خَيْرٌ مِنْ مُسِنَّةٍ فَقَالَ اذْبَحْهَا وَلَا تَجْزِئْ أَوْلَا تُوفِي عَنْ أَحَدٍ بَعْدَكَ. وما روى عن جُنْدُب قال: شَهِدْتُ النبيَّ صلىّ الله عليه وسلّم يَوْمَ النَّحْرِ فَمَرَّ بِقَوْمٍ قَدْ ذَبَحُوا قَبْلَ أَنْ يُصَلِّي فقال مَنْ كَانَ قَدْ ذَبَحَ قَبْلَ الصَّلَاةِ فَلْيُعِدْ فَإِذَا صَلَّيْنَا فَمَنْ شاء ذَبَحَ وَ مَنْ شاء لا يَذْبَحُ وما روي عن أنس بن مالك أن رسول الله صلىّ الله عليه وسلّم صَلىّ ثُمَّ خَطَبَ فَأَمَرَ مَنْ كَانَ ذَبَحَ قَبْلَ الصَّلَاةِ أَنْ يُعِيدَ ذَبْحَه. وهذا لاحجَّة فيه على مالك رحمه الله، إذ ليس من أمر النبي صلى الله عليه وسلم بالاعادة لمن ضحى قبل الصلاة ما يدل على إجازة ضحية من ذبح بعد الصلاة قبل ذبح الإمام، بل قد جاء عنه أنه أمر بالإعادة على ما ذكرناه من رواية أبي بردة بن نيار، واستدلوا لمذهبهم أيضاً بحجج من طريق النظر لا تصح عند إعمال النظر الصحيح، وبالله التوفيق.

وسئل الاستاذ أبو سعيد بن لب رحمه الله عن الأمام الذي يعتبر ذبحه يوم النحر.

فأجاب: وقع كلام في الامام الذي يعتبر ذبحه، أهو الخليفة أم امام الصلاة؟ والظاهر أن المتقدمين من الفقهاء أغفلوا بيانها، وتعرض المتأخرون للفحص عنها فاختلفوا فيها. ومثار الخلاف فيها ظاهر، وهو أنه عليه السلام كان المقتدى به في ذلك ثم الخلفاء بعده، فهل ذلك لأجل الإمامة الكبرى أو لإمامة الصلاة؟ ذلك كله محتمل. قال القرافي: الإمام فيها هو الإمام المعتبر شرعاً، أما هؤلاء الذين يملكون بالقهر فحكم الناس معهم حكم من لا إمام لهم، يقتدون بأقرب الأيمة إليهم بالتحري ورجح بعض الشيوخ طريقة ابن رشد، لأن التضحية من توابع الصلاة، وهي معتبرة معها، فيظهر إعتباراً إمامها. ألا ترى أن الحنيفة وجماعة يعتبرون الصلاة وقوعاً، والشافعية فيما ذكر عبد الوهاب وغيره يعتبرون الصلاة وقتاً أي قدر ما تصلَّى فيه من الوقت وإن لم تفعل.

[يستحب للمضحي ألا يحلق شعره إذا أهل ذو الحجة حتى يضحي]

وسئل عمن يريد أن يضحي، هل له حلق شعره وتقليم أظفاره أم لا؟

فأجاب: يستحب عند ابن القصار لمن أراد التضحية أن لا يقص شعره ولا يقلم اظفاره إذا أهل ذو الحجة حتى يضحي. قال بعض الشيوخ: وعادتي التنبيه على استحباب ذلك في الخطب وفي المجالس لمن أراد الأخذ بالفضيلة في القصد إلى ذلك وبعداً عن الوقوع في الممنوع على قول من يقوله، ولا سيما والخطب في ذلك يسير. وقد كنت حفظت الاستحباب في ذلك قديماً في عهد الصغر من سيدي ابن اسحاق ابن أبي العاصي رحمه الله وغيره.

وسئل بعض التونسيين عن قولهم لا يذبح المضحي أضحيته إلا بعد ذبح الإمام، هل المعتبر الإمام الذي تؤدى اليه الطاعة أو إمام الصلاة؟

فأجاب: في ذلك تنازع بين الشيوخ، فعند ابن رشد المراد امام الصلاة اذا كان مستخلفاً على ذلك. والصواب في بلاد افريقية في البلد الذي فيه الامام الذي تؤدى اليه الطاعة أن يكون المعتبر ذبح السلطان، وفي غير بلد السلطان المعتبر امام الصلاة، لقول ابن المناصف وغيره: يجوز عند مالك كتب القضاة إلى القضاة من غير اذن الإمام الذي ولاّهم، لأنه في ضمن ما ولاّهم عليه، إلاّ إذا صرح بالنهي عن ذلك فلا يفتات عليه، لأنه استثناء لبعض تصرف الولاية، فلا يتعدوا ما ولاّهم عليه. وهو مفهوم قول ابن رشد إذا كان مستخلفاً على ذلك، لأن مفهومه إن لم يكن مستخلفاً على ذلك فالمعتبر السلطان، وهو الموجود ببلاد السلطان بافريقية لأن العادة جرت بذبحه، فهو كالمستثنى لهذا النوع من عموم ما ولى عليه قاضي بلده، والله تعالى أعلم.

وسئل سيدي عبد الرحمان الواغليسي عن شاة الأضحية إذا اشتريت بالدراهم ثم عُدِمت الدراهم، هل يجوز أن تعطى قيمتها طعاماً أم لا؟

فأجاب: يجوز ذلك والله أعلم.

[لا يجوز بيع الكساء المنسوج من صوف الأضحية]

وسئل عن صوف الأضحية إذا نسجها الفقير في كساء وألجأته الضرورة

إلى بيعها كضرورة الدَّين أو مثله إذ لا يجد إلا هي، أو نفقة الزوجة، هل يجوز ذلك أم لا؟

فأجاب لا يجوز ذلك والله أعلم.

[إطعام الأجير من الأضحية جائز]

وسئل ابن برجان عمن يستأجر أجيراً سنة بأجرة معلومة، وعلى أن عولة الأجير ومئونته على المستأجر في بيته ومع عياله، فهل يجوز أن يطعمه من لحم اضحيته أم لا؟

فأجاب إطعامه على وجه المعروف جائز والله أعلم.

وسئل سيدي أبو القاسم الغبريني عن الخرزة التي توجد في البقرة المضحى بها هل يجوز بيعها أم لا؟

فأجاب بأنه لا يجوز بيعها، وهي كغيرها من أجزائها. والله أعلم.

[يجوز للفقير أن يبيع ما تصدق به عليه من الأضحية]

وسئل سيدي عمران المشدالي عمن تصدق بشيء من أضحيته على فقير، هل يسوغ للفقير بيع ما تصدق به عليه من ذلك؟

فأجاب ذكر الشيخ أبو الحسن اللخمي في ذلك قولين واستحسن القول بالبيع.

وأجاب غيره بأن قال: قال في المدونة: ولا يبيع من أضحيته لحماً الخ، وظاهره أن من تصدق عليه بشيء من الأضحية أو وهب له فانه يجوز بيعه لعدوله عن قوله ولا يباع كما قال في الرسالة الى قوله ولا يبيع، فانه انما خاطب المضحي، وهو قول أصبغ قياساً على الزكاة اذا بلغت محلها. وقيل إن بيعه لا يجوز، قاله مالك. وبالأول قال ابن رشد، واضطرب من كان معاصراً لابن عبد السلام فيها حتى ألف بعضهم على بعض. وزعم الشيخ أبو محمد ابن عبد السلام بن غالب المسراتي القبيراني في وجيزه أن الأول هو المشهور، وقبله حينئذ، وفيه نظر، لأن ادعاء المشهور في مخالفة من خالف إمام المذهب لا يمكن إلا ان يكثر قائله وكانت أصوله تشهد له والله تعالى أعلم.

[يجوز إطعام الضيف من الأضحية]

وسئل أبو الحسن بن الحديدي عن الأضحية أيطعم منها ربها الضيف وأجير خدمة البيت أو البناء أو الحفار أو الحصاد أو الخياط أو النفاض؟

فأجاب: له ان يطعم منها الضيف ويصنع منها الطعام ويأكله كل مسلم، بخلاف اليهودي وأجير الخدمة ومن ذكرت معه، فانه ليس له ان يستعين في نفقة واحد منهم بشيء منها لا لحماً ولا ودكاً، ولا غيره، والله أعلم.

[اذا مرضت شاة الاضحية وذبحت قبل يوم العيد جاز بيع لحمها]

وسئل سيدي قاسم العقباني عن رجل اشترى شاة بنية الضحية، في أيام العيد، فلما كانت ليلة العيد مرضت وخيف عليها فذبحت هل لربها بيع لحمها ام لا؟

فأجاب: له بيع لحمها في المشهور لما حدث بها من العيب ما لا يجزىء به، والله الموفق بفضله.

[إذا اختلط جلد أضحية بغيره عند دباغ تصدق بثمن جلد]

وسئل عن دباغ عنده نحو الستين جلداً في الدباغ، وفيها جلد أضحية فاختلط بها وجهل وأراد بيعها، هل يبيعها كلها ويتصدق بثمن واحد منها؟ أو يختار منها واحداً وتجري فيه أحكام الضحايا؟ أو يحرم بيعها كلها كاختلاط الميتة بالذكية؟

فأجاب يسوغ له بيعها واحداً واحداً، إذ ما من واحد يقصد الى بيعه الا والظن القوي انه ليس جلد الأضحية، وذلك مسوغ للبيع. فاذا أتمها أخذ منها ثمن جلد، ثم ينوي أنه جلد الأضحية الذي كان اختلط عليه وتصدق بذلك كما اختار ابن القاسم، أو اشترى ماعونا يستعمله في داره كما كان يستعمل الجلد كما اختار سحنون، والله الموفق بفضله.

[من استحلفه اللصوص على مال بيده أنه له والحال أنه مال قراض]

وسـئل عمن استحلفه اللصوص على مال بيده أنه له فحلف لهم وهو مال قراض.

فأجاب: ان كان له في مال القراض ربح فهو كماله وإلا فهو كمال الغير والمشهور أنه ليس باكراه.

[من حلف على امرأته لا تخرج لدار أبيها إلا في فرح أو حزن]

وسـئل بعضهم عمن حلف لامرأته لا تخرج لدار أبيها إلا في فرح أو حزن فتزايد لوالدها ولد.

فأجاب: زيادة الولد عنده فرح، وموته بعد ذلك حزن، وموت عبده النفيس ليس بحزن لأن الايمان لم تقع على هذا، قاله سحنون.

[من حلف لا يجتمع مع أخيه في فرح أو حزن
فلا شيء عليه إذا حضر جنازته]

وسـئل ابن البرا عمن خطب ابنة أخيه من أخيه فلم يسعفه فحلف لاحاضرهُ في فرح ولا حزن، فمات المحلوف عليه. فهل للحالف حضور دفنه وتكفينه وتعزيته أم لا.

فأجَاب بأنه يحضره بعد الموت إذا قصد الحالف ايلام نفس أخيه في عدم اجتماعه معه فيما جرت العادة بائتلاف القرابة فيه، فإذا مات فلا ايلام، إلا أن يريد بقوله لا حاضره لا حضر كل ما ينسب إليه قصد المُباعدة والقطيعة فحضور جنازته هو مما ينسب إليه.

وقد سئل مالك عمن حلفت لا تحضر لأختها محيا ولا مماتاً، فماتت بنت أختها فأرادت انتظارها عند باب المسجد لتصلي عليها، ويمينها بالمشي إلى مكة، فكره مالك ذلك لها وهي لم تعز ولم تهن ولم تحضر مشهدها، والحنث يكون بأقل سبب، فترك ذلك أحسن إلا أن قوله قوي في ارادة الحياة ولما عرف عادة بايلامه بعدم حضوره.

[كل ما أجمعت الأمة على أنه من اسمائه تعالى تنعقد به اليمين]

وسـئل السيوري عن حديث إنَّ لله تِسْعَةً وَتِسْعِينَ اسْمًا الحديث.

فأجَاب بأنه لا يسمى إلا بما سمى به نفسه في كتابه أو اجتمعت الأمة عليه أو حديث متواتر ولم يات من طريق الاحاد. واختلف الناس هل يسمى بما لم يات به نص قياساً على ما وقع عليه النص ولا منعه عقل ولا سمع ومعناه صحيح، هل يجوز أو يمنع أو يتوقف فيه؟.

[من قالت كل ما غزلته صدقة لزمها ما نوت من غزل أو ثمنه]

وسـئل بعض القرويين عن المرأة تقول كل ما غزلته بأظفاري صدقة.

فأجَاب يلزمها ما التزمت، فإن أرادت الغزل أخرجته، وان أرادت ثمنه أخرجته.

وسـئل عمن حلف ليشترين دار زيد.

فأجاب: بأنه يشتريها بثمن مثلها في الوقت فإن طلبوا منه ثمناً فاحشاً فلا تلزمه يمين.

[من تصدق على مسجد بزيت لا يحتاجها
بيعت الزيت وجعلت في مصلحته]

وسـئل عمَّا نذر أن يشعل قنديلاً في مسجد ما دام حياً فأتاه رجل بزيت.

فأجَاب بأنه يباع ويشتري بثمنه ما يصلح بالمسجد لغناه بزيت الأول.

وسـئل عمّا يجتمع من تخلف المؤذنين على أن يأكلوه.

فأجَاب لا بأس بذلك إذا كان على وجه النشاط والمواظبة.

[من حلف على طعام أخته أختـه فـلا بطعام زوجها]

وسـئل عمن حلف ان لا يأكل من طعام أخته فأكل من طعام زوجها.

جميع الحقوق محفوظة
لوزارة الأوقاف والشؤون الاسلامية
بالمملكة المغربية - الرباط
ودار الغرب الاسلامي - بيروت
لصاحبها : الحبيب اللمسي
ص ٠ ب 113 / 5787

بسم الله الرحمان الرحيم وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد وآله

نوازل المعاوضات والبيوع

[جواب عن إشكال في قول ابن الصاحب]:
«وبعد بُدُوِّ الصلاح يصح ما لم يستثن»

سئل الشيخ أبو حفص سيدي عمر القلشاني رحمه الله عن قول ابن الحاجب:

«وبعد بُدُوِّ الصلاح يصح ما لم يستثن أو ما لم يستتر» على النسختين.

أشكل علي كل منهما، وهي نسخة ابن عبدالسلام، فأثار الإشكال عندي كلام القاضي في المعونة وفي التلقين.

ونص المعونة:

لا يجوز أن يشتري الكتان ويستثني حبّه، ولا القطن ويستثني برسيمه، إذا كان ذلك قبل جفاف الحب واستغنائه عن الماء، لأن ذلك بيع للثمرة قبل بُدُوِّ الصلاح بشرط التبقية. ويجوز ذلك إذا كان قد استغنى عن الماء ويبس، لأنه موجود مشاهد، انتهى.

ونص التلقين:

لا يجوز شراء الكتان إذا استثنى البائع حبَّه، ولا القطن إذا استثنى حبَّه إلى حال يبسه، انتهى.

فتأمل يا سيدي في ذلك، وبيِّنْ لي كيف يوفق بين كلامهما، أعني كلام القاضي وابن الحاجب، وما تختار أنت في تفسير كلام ابن الحاجب، وهل المنع مقصور على القول بأن المستثنى مشتري لا مبقى؟ وإليه ذهب ابن عبد السلام، أو عام لأن استثناء البزر كاستثناء الجنين؟

وأما الثانية، وهي نسخة ابن راشد فمقتضاها منع بيع كل ثمرة استترت في أكمامها نحو الجوز واللوز والفول وما لم يكن له صوان، فيجوز بيعه، فإن قيل: ما يعني بمنع بيع ذلك إلا إذا بيع مجرداً عن قشره لأنه بيع مغيب، وأما مع قشره فيجوز، قيل: ليس في كلامه ما يعنيه، فالمراد من سيدي الجواب الشافي ولكم الأجر.

فأجاب بما نصه:

الحمد لله، أما مسألة استثناء بزر الكتان وشبهه فالمذهب فيها هو ما نص عليه القاضي في كتابيه للعلة التي أبدى، إذ لا خلاف في اعتبارها ولا أذكر له في المذهب مخالفا إلا ما يحمله كلام ابن الحاجب في شقها الثاني، وهو ما إذا كان استثناء المذكور بعد يبسه واستغنائه عن الماء، والتوفيق بين كلام الأئمة مطلوب ما أمكن إليه سبيل، وهو ممكن ههنا، والله المستعان، وذلك بأحد وجهين:

أولهما - وهو أولاهما بالقبول - حمل كلام المؤلف على أن استثناء المذكور بأثر بدو الصلاح في أصله، بحيث يكون البزر مفتقراً إلى الماء، فلهذا حكم بمنع استثنائه للعلة التي ذكر القاضي، ولفظ البعدية في كلام المؤلف وإن كان أعمّ من ذلك ومن استثنائه بعد يبسه لكنه لا غرابة في حمل أعمه على أخصّه لدليل اقتضى ذلك، والدليل ههنا سِيَاقِيٌّ لأنه كان يتكلم فيما قبل هذا يليه في منع بيع الثمار قبل بدو صلاحها على التبقية، ثم تكلم في بيعها

بعد بدو صلاحها، وهو مقابل لما كان يتكلم فيه، ولهذا أتى بكلمة أما، وهذا القسم المقابل إنما يتناول بحسب المقصد ما فيه مخيلة المنع، وليس إلا الثمار في أول بدو الصلاح، وأما إذا كانت قد انتهت إلى حد اليبس فلا مانع يتخيل من جواز بيعها، فلا فائدة في التنبيه على حكمها، ولما كان هذا المحكوم عليه بجواز بيعه لأجل بدو صلاحه قد يشتمل على ما لا يجوز بيعه منفرداً لعدم بدو صلاحه في نفسه نبَّه على منع استثنائه وإن جاز بحكم التبع دخوله في المُشْتَرَى، لكن بالتبع رفعاً لما يتوهم من لزوم جواز استثنائه من الحكم باندراجه في المبيع بحكم التبع.

وثانيها - حمل كلامه على ظاهره من العموم وأنه حكم بمنع استثنائه مطلقاً، أما مع افتقاره إلى الماء فلما مر من تعليل القاضي وهو ظاهر، وأما مع يبسه واستغنائه عن الماء فلعلة أخرى وهو أن يكون تكلم على أن يأخذه مستثنيه من المشتري مُصفًّى من علته وتبنه، ولا شك في منع ذلك على القول بأن المستثنى مشتري فإنه يكون حينئذ بمنزلة اشتراء ما يخرج من الزرع جزافاً، وهو متفق على منعه للجهالة في قدر المبيع إذ هو جزاف مغيب غير محاط به، وذلك أيضاً بمنزلة ما اتفق على منعه من اشتراء الزرع في تبنه مدروساً، ويحمل كلام القاضي على ما إذا كان استثناؤه على أن يحصد حصداً والمتولي لدرسه وتصفيته هو البائع المستثنى، والتبن له لا للمبتاع، وإنما له شعر الكتان فقط، ويدل على حمله على ذلك قوله في تعليل الحكم بالجواز لأنه موجود مشاهد، وهذا التعليل إنما يناسب استثناءه بِتِبْنِهِ لا مصفى، فهذا المحمل وإن لم يكن في كلام المؤلف ما يدل عليه من جهة اللفظ فالحمل عليه مانع لقصد التوفيق بينه وبين كلام غيره مع عدم نبو لفظه عنه، ولعل كلا من الإمامين تكلم على عادة زمانه في الاستثناء لما ذكر، فيكون الواقع في زمن المؤلف هو الوجه الأول، فلهذا تكلم على حكمه وهو المنع، والقاضي إنما تكلم على ما في زمنه فلذلك حكم بالجواز، والله أعلم بمراد كل منهما، وبالجملة ففي هذا الوجه من التكلف ما ليس في الوجه الأول.

وأما قول الشيخ ابن عبد السلام: إن منع الاستثناء مبني على أن

المستثنى مشتري لا على أنه مبقى فيصح وإن لم يرتضه الشيخ ابن عرفة، فإنه قال: وبعضهم يجري فيه الخلاف من كون المستثنى مبقي فيلزم مثله في سائر الحبوب كالقمح والفول، انتهى نصه، وفي كلامه نظر واضح، فإنه إن عنى بصورة الالزام ما إذا باع تبن زرع أو فول واستثنى حبه وانه يلزم إجراء القول بكون المستثنى مبقى فيها منعنا بطلان الثاني إلا أن يستظهر في ذلك بنص في غير المسألة للمنع وهو عزيز، ولا مانع فيها يظهر من جواز بيع تبن وزرع قائم أو حصيد لأنه جزاف مرئيٌّ محاط به، وإنما يمنعه على القول بكون المستثنى مشترى، إلا أنه في هذه الصورة قد استثنى الحب وشراء الحب على أن يصفّى من تبنه لا يجوز كما مر، وإن أراد بصورة الإلزام عكس الصورة المذكورة وهي ما إذا باع الزرع واستثنى التبن فهي غير مطابقة لَمِحِلّ النزاع أيضاً، فهي ممنوعة لاشتمالها على بيع الحبّ بشرط تصفيته من تبنه، ولولا ذلك لجاز استثناء التبن على القولين معاً، وإن قال قائل إن الشيخ لم يرد واحدة من الصورتين فليبين ما هو مراده ليتكلم عليه.

ثم إن الشيخ ابن عرفة اختار التعليل بكون استثناء المذكور كاستثناء الجنين، وإنما يتم له ذلك على أنِ اسْتَثْنَاهُ مصفى لأنه على ذلك يمكن التشبيه بالجنين وإن كان الفرق بين استثناء الجنين واستثناء ما ذكر جلياً لأن الجهالة في الجنين باعتبار وجوده وعلى تقدير وجوده بما صفته وهل يخرج حياً أو ميتاً؟ وأما المذكورات غيره فإنما تدخلها الجهالة باعتبار كمّيتها فقط، وأما لو باعه على أنِ اسْتَثْنَاهُ وهو قائم على أصوله ويتولى مستثنيه حصاده ودرسه وتصفيته فلا يصح تعليله بذلك، والا لَزِمَ طرد العلة في كل حب مغيب اشترى بقشره أو تبنه، واللازم باطل قطعاً، فوجب حمل كلام ابن عرفة على أنه فهم كلام المؤلف على الوجه الثاني مما قررنا به كلامه، وبالجملة فكلام كل من رأينا كلامه في هذه المسألة لا يخلو من إجمال وإخلال بيان ما بيانه ضروري، هذا الكلام كله على نسخة الشيخ وأما على نسخة خليل: ما لم يستتر وعليها مشى في مختصره فيتعين حملها على الوجه الثاني مما قررنا به الأولى فراراً من المحذور المتقدم.

هذا ما عندي في هذه المسألة، ولعل من يمعن النظر فيها ويخلو له وقته

من الشواغل يظهر له فيها ما لم يظهر لنا أو يطلع من النصوص في عوارضها على ما لم نطلع، والله يهدي من يشاء إلى صراط مستقيم.

[جواب ثان عن الإشكال السابق]

وأجاب سيدي محمد بن العباس رحمه الله بما نصه:

الحمد لله – قول ابن الحاجب: وبعد بدو الصلاح يصح مع كلام القاضي لاعناد بينهما، لأن القاضي إنما تعرض لبيع الكتان الأصل دون البزر إذ هو مسمى الكتان، فهو قد باع الكتان واشترط بقاءه على المشتري إلى أن يبلغ بزره وَقَوْلُه لأن بيع الثمرة قبل بدو الصلاح أي من واديها للعلة الجامعة بينهما، وإنما قال لأنه بيع الثمرة لأن النص جاء فيها، وأما قوله فيجوز له ذلك إذا كان قد استغنى، فاعل استغنى الكتان، والإشارة عائدة إلى الكتان الأصل، ولا يريد أنه باعه مع البزر فاستثنى البزر، وإنما هو بمثابة من قال: بعتك الكتان إلا البزر، ولا محذور يتقَى فيه، وإنما منع بيع الكتان واستثناء حبه لاشتراطه على المشتري أن يبقيه إلى بلوغ حبه وجفافه، فهو تحجير، ولا فرق في بيع الثمر وما ألحق به قبل بدو صلاحه على شرط التبقية بين أن يقع الشرط من البائع أو من المشتري لنهيه صلى الله عليه وسلم عن ذلك البائع والمبتاع، وقد علم أن بدو الصلاح في المبيعات مختلف، فصلاح كل شيء بحسب كماله الذي يراد منه.

وكلام ابن الحاجب الذي أقول به ولا أرى غيره أنه يستتر بِرَاءٍ فهو يقول: وبعد بدو الصلاح يصح مطلقاً اشترط القطع أو التبقية أو سكت إلا أن يوقع في غرر وجهالة كبزر الكتان، واحترز بذلك من نحو العنب والتمر من البارز، وأما نسخة النون فتكاد لا تصح لأن العقدة إن كانت: بعتك الكتان ولا أبيعك بزره، أو استثنيت بزره، فلا مانع هنا، وإن كان اللفظ: بعتك إلّا بزره وكأنه الذي يريد ابن عبد السلام فقال يظهر منعه على القول إن المستثنى مشتري، فلعله يقرب بعض قرب لولا أن في جعله مندرجاً تحت قاعدة المستثنى هل هو مبقي أو مبيع نظر (كذا)، لأن ذلك إنما يكون في متصل الاستثناء لا في منقطعه، إذ هذا منه، وان كلامه ومراده أن يقول مثلاً

بعتك بزر الكتان إلَّا رُبُعَهُ أو نحو ذلك لكان ممنوعاً لأنه مغيب بيع على سنة جزاف، وقد فاته شرطه، ولو بينا على ما قاله ابن عبد السلام من البناء على أن المستثني مشتري للزم على القول أنه مشترى أن يمنع بيع السنبل اليابس القائم ويستثني بعضه، وكذلك ما أشبهه لأن بيعه كله جائز، وكذلك جزء منه، وذلك كله مطرد في البارز المرئيّ المحاط بوصفه كالعنب والتمر، وهو مراد ابن عرفة بقوله: فيلزم إلى آخره.

ولما كان الظاهر بل المتعين نسخة الراء، وكان المنع للجهالة لكونه مغيبا كان عاما، لأنه كالجنين بجامع الغيبة والجهالة، ولا يضرنا كون الجنين أغرق في الغرر والجهالة، إذ الجمع بمطلق التغيـب، وذلك كاف في المنع مع ما في استثناء الجنين من مانع أقوى مستقل بالمنع، وهو أن استثناء الجنين مع ما فيه من غرر كقوله بعتك الأَمَةَ إلا عضواً منها مثلاً يداً أو رجلاً، وذلك لا يصح، ومسألة استثناء الرأس والجلد قد علم ما فيها.

وإذا قلنا نسخة ابن عبد السلام لو صحت فالمنع مقصور على القول بأن المستثنى مُشْتَرىً، وإياها غَمَزَ ابن عرفة بجعله إياها كاستثناء الجنين لا يصح لأن بينهما فوارق، إذ لا يجوز بيع أمة واستثناء عضو منها وجعل الشرع الجنين كعضو، ولو قال أبيعك الكتان ولا أبيعك بزره لَكَانَ كقوله بعتك النخل لاَ ثَمَرَهُ، وذلك سائغ، فإذا تقرر هذا فكلام القاضي كما أشرنا إليه أولاً ليس ككلام ابن الحاجب على النون، لأن مراد القاضي ما قررناه، والله سبحانه أعلم، وما استشكلتم والتزمتم على نسخة الاستتار فغير لازم لما أشرتم إليه في قولكم: ما يعني بمنع ذلك إلا مجرداً عن قشره، وما أحق القول بالموجب هنا، فان ماله صوان يفسد بزواله فيبعد به، ورؤية ذلك الصوان كافية، فلو عقد على بيع الفول مثلاً مجرداً عن قشره على الجزاف لكان كبزر الكتان في المنع.

والحاصل أن بيع ما ألزمتم يفارق البزر، إذ لا فساد في البزر، وفي الفول ونحوه الفساد على بائعه ومشتريه، والله أعلم.

[جواب ثالث عن الإشكال]

وأجاب قاضي الجماعة بتونس أبو يوسف سيدي يعقوب الزغبي، بل سيدي أبو القاسم القسطنطيني بما نصه:

الحمد لله - إذا باع البائع الكتان أو القطن بعد بدو الصلاح واستثنى البزر أو البرسيم فإن كان ذلك قبل أن يظهر البزر والبرسيم فهو كاستثناء الجنين، قال القاضي ابن رشد: لا أعلم خلافاً في منعه، ويمكن أن يخرج فيه الخلاف على الاستثناء هل المستثنى مبقي أو مشتري؟ وخرج الخلاف فيه أيضاً المازري على ذلك، وتبعهما ابن عبد السلام، ويمكن أن يفسر بذلك كلام ابن الحاجب على بعض النسخ، وأما استثناؤه بعد يبسه وهو قائم في أكمامه على أن يؤخذ كذلك فهو جائز كما ذكرت عن القاضي، كما يجوز بيع السنبل كذلك، وسواء قلنا المستثنى مشترى أو مبقي، وأما إن استثنى ما فيه من البزر خاصة فلا يجوز، وهو كاشتراط الحنطة جزافاً على أن يأخذها بعد الدرس والتذرية، ويمكن أن يفسر بهذه الصورة كلام ابن الحاجب على نسخَتَيْ ابن عبد السلام وابن راشد لأنه مستثنى، والمستثنى ههنا مشترى كما تقدم، ويطابقه المثال، وأما إن استثناه بعد أن أفرك فيجري على بيع الحبوب بعد الإفراك، ومذهب الكتاب الكراهة، فإن وقع وفات مضي، واختلفوا هل يفوت بالعقد أو بالقبض، فليس بين كلام ابن الحاجب والقاضي تناقض، وابن الحاجب وان أطلق فمراده ما ذكرناه، وابن راشد وإن أطلق فمراده ما ذكرته أنت، وإن كانا لم يبينا، ولكنهم رأوا أن مِثل هذا من الجليات لمن معه معرفة بالمذهب، والله تعالى أعلم.

[مجرى الماء يسيل في مِلْكِ الغير]

وسئل أبو صالح عن رجل باع بيتاً في داره وكان مجرى الماء إلى ناحية البائع، فلما انقضى البيع قال له: اسجن ماءك في ناحيتك، ولم يكن ذكروا مجرى الماء.

فأجاب: مجرى الماء على حاله الذي كان إلا أن يبين المشتري بياناً أنه يسجنه في ناحيته.

التوفيق والتسديد، ويفكرّ في جوابه إذا وقف عند ربّه ويسأله عن كل مسألة افتى فيها وفيما يكون خلاصه.

والبحث في المسائل من أحسن العمل إذا صحّت النية، وكان على طريقة الناس والعلماء، فإن تبيّن الحق وجب الرجوع إليه، وإن وقع اختلاف ولكل واحد من الناظرين وجه صحيح ارتفعت المسألة خلافية كما كانت العلماء العاملون.

والبحث في المسائل الفقهية وإجراؤها على الأصول الصحيحة مع صحّة النيّة من أفضل العبادات وأقرب القربات وأعظم الوسائل إلى الله، فإن اتّعظ هذا الانسان وانتهى عن حاله وشاور فيما يشكل عليه وبحث وناظر على طريقة الطلبة والعلماء فحسن، وإن عاد لحاله رفعت أمره وبينت حاله في هذا وفيما صَدَرَ منه قبل عند من يجب فقد قيل: إن الله يَزَعُ بالسلطان ما لا يَزَعُه بالقرآن.

والله يرينا الحق حقاً ويرزقنا اتباعه، ويرينا الباطل باطلاً ويرزقنا اجتنابه بمنه وفضله، ولله در القائل: اصبر على كل الأذى تحمد سوى أذى له تعلق بالدين، والسلام على من يقف عليه من محمد بن سراج ورحمة الله وبركاته.

[جواز بيع الثمار قبل بُدُوّ صَلاحها بشرطه]

وسئل عن الرجل تكون له الكرم يجيئه مشتري العصير فيقول له: اكترى منك المسكن وما يتصل به من رحبة وموضع جنان إن كان فيه، فإذا طابت صائفيته باعه منه، فيبيع منه الحب إذا بدا صلاحه، ثم العنقر، ثم التفاح، ثم الإجّاص والباكور، شيئاً بعد شيء إلى أن يتم جميع ما في الكرم من التمر (كذا) حزراً من بيع الفاكهة قبل بدو صلاحها، إلا أن الضمائر منعقدة على بيع ذلك كلّه، إذ المعلوم من العادة أن المكتري الرحبة لم يكن ليعطى في ذلك ثمناً حتى علم أنه لا بد أن يشتري الفاكهة كلّها.

فأجاب: أما هذه المسألة فلا تجوز، لأن الثمرة التي لم يبد صلاحها نابها

حصة من كراء الرحبة، لكن أجاز اللخمي وشيخه السيوري بيع التمر (كذا) قبل بدو صلاحها إذا لم ينقد الثمن أووقف إلى بدو الصلاح وأمنت هذه العلة التي علّل بها النبي صلى الله عليه وسلّم المنع.

[هل يجوز ردّ القيراط المقروض من الدرهم أم لا؟]

وسئل الشاطبي عن جواز رد القيراط المقروض المقطوع من الدرهم هل يجوز أم لا؟

فأجاب: اعتمادي فيها على ما فهمه القباب رحمه الله، وهو الذي أعمل عليه، وإن كان غالب الناس لا يعملون عليه، وربما يسامح في ذلك بعض المفتين ببلدنا إذا سئل عنه، وأنا أرى أنهم خارجون عن مقتضى كلام الشيوخ، وصاحبنا الأستاذ أبو عبدالله بن علاق رحمه الله أعلمه يعمل بمقتضى ما نصّوا في ترك الردّ في القراريط المقطوعة، هذا ما عندي، والله الموفق.

[قسمة الطعام في غيبة الشريك]

وسئل بأن قيل له: يا سيدي أعتقد أن قسمة الطعام المشترك لا يسوغ أخذ الشريك نصيبه أو شيئاً منه إلا بحضور شريكه وأخذه مثله، فبلغني عنكم أنه سائغ، فلكم الفضل في الافادة بها.

فأجاب: كُنا نسمع من الشيوخ ما قلتم واعتقدتم، ثم وجدنا للمازري في مسائل سئل عنها ما يشعر بالجواز، فكنا نتذاكر به من غير جزم بالقضية لإشكال ذلك الكلام، ثم رأيت لابن رشد ما يظهر منه الجواز مطلقاً، فانظروها في كتاب القسمة من المقدمات فإنه قال في آخر كلامه على قسمة المكيل والموزون: وإذا قسمت كل صبرة على حِدَةٍ جازت قسمَتها بالمكيال المجهول كما تجوز بالمكيال المعلوم، قال: لأن قسمة الصبرة الواحدة على الكيل تمييز حق، وليس ببيع، فنفى أن يكون هذا بيعاً لم يلزم فيه ما يلزم في بيع الطعام بالطعام، فلا يشترط فيه حضور الشريك وأخذه مثله، وهي مسألة شركاء الزرع يقسمونه في الأندر.

فدَخل في خدمة السلطان اختياراً يُجْبي له الخراج في الديوان الذي بسطه بنو عبيد ، فيجبيه بظلم وعنف ، ومتى وجدَ سبيلاً إلى إباحة عرض رجل مسلم أو ماله أباحه بغير حق ، وهو مع ذلك مجاهر بشرب الخمر واستفاض عنه ارتكاب الذكور استفاضة فاحشة ظاهرة عند سائر أهل البلد : من عدولها وخيارها ، غير مستتر في صحبتهم في بغيه وإباحته للمسلمين بالظلم والعدوان .

وعن الوصي يزوج محجورته من رجل مشهور بالخنا وهو قليل الربع يزن في ديوان السلطان المغارم المبسوطة على المسلمين بسطها بنو عبيد والزوجة لها من الربع ما يقوم بها ولها دار تسكن فيها .

فأجاب عن الأولى بأنه ينهك عقوبة ، ويعاد إلى السجن ، ثم يضرب ويعاد إلى السجن ويطَالُ ضربه وسجنه ويتصدق بجميع ماله .

وعن الثاني إن هذا نكاح غير جائز ويفسخ على كل حال ، وللمرأة صداقها على الوصى لأن الزوج لا ذمة له يقبض منها الصداق .

[لا يجوز بيع ما لم يبد صلاحه ببدو صلاح آخر]

وسئل بعضهم عن مسألة تظهر من جوابها .

فأجاب بما نصه :

الحمد لله وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم تسليماً . نصوص المذهب متظافرة على منع بيع نوع لم يبد صلاحه بِبُدُوِّ صلاح آخر . والصحيح أن ذلك لا يجوز ، وإن كان النوع الذي لم يبد صلاحه يسيرا تابعاً للنوع الذي بدا صلاحه .

وقال سحنون : إذا كان الذي لم يطب تابعاً جاز . وما ذكرتموه من العذر لبيع الجميع ، يمكن التوصل إلى ذلك بأحد أمرين : إما بتقليد قول سحنون ، حيث تكون الأنواع التي لم تطب تبعاً لما طاب من غيرها ، وإما أن

يباع النوع الذي لم يطب على حدته ، على أن لا ينقد ثمنه إلى بُدُوِّ صلاحه . وقد نص اللخمي على جواز ذلك . قال المازري : وفي المذهب ما يشير إلى الخلاف في هذا الأصل . فإنَّ فيه قولين مشهورين . وهي مسألة كتاب الأكرية في كراء الأرض المغرَقة على أن يذهب عنها الماء . وفيها قولان لابن القاسم وغيره . وبهذا تعرف أكثر فصول السؤال ولم يبق منه إلا بيع البائع غلة روضه من غير وقوف على المبيع ويعرف ما باعه . ومعرفة الحزر في هذا قريبة للعارف وغيره . وذلك بأن يتعرف غير العارف ما اغتل من كل نوع فيما مضى بسؤال من كان يغتله فيما مضى ونحو ذلك ويتعرف نسبة حمل الأنواع الآن مما مضى بالتساوي والأكثرية أو ضدها ، فيعرف بذلك ما باع ويعرف ما يليق به من الثمن بمشاورة أهل المعرفة والسؤالُ عما بيع به مثله أو مقاربه . وإن تعذر هذا كله وكل من أهل المعرفة بالحزر ولو بأجرة مَن يبيع له ، وإلا كان آثماً هو والمشتري والله تعالى أعلم وبه التوفيق .

[حكم ما يعطيه الملوك للزوايا وأبناء الصالحين]

وسئل سيدي أبو علي منصور بن علي الزواوي من فقهاء تلمسان عن مسألة تظهر من جوابه .

فأجاب : إن كان الأمر على ما ذكر ، فالأظهر نظراً وقياساً أن كل ما حرر لأجل التبرك بزاوية الشيخ وبقصد عمارتها أو القيام بقاصدها ، أو لمحاشاة ذريته من الوظائف المخزنية ، والمغارم السلطانية ، يكون كالمال المفقود فيقتسمونه على المفاضلة في الدين والقيام بأحوال الزاوية المذكورة قسمة انتفاع لا قسمة تمليك،لأن مَقصود السلاطين عرفاً وعادة بذلك التحرير ، التبركُ بذلك الشيخ وبذريته وبمقامه ، فلا يخرج من ذلك التحرير إلا الفاسق المعلن بفسقه ، فإذا تاب رجع إليه نصيبه ، فيشمله ما شملهم منَ المحاشاة والحرية مما يقصده الملوك عادة من التحرير لأولاد المرابطين والصالحين ، فلا تصح في ذلك حيازة لتجدد المستحقين ، وسقوط حق

في الغرفة . وقال الذي خرج بالدار الدنية ما رضيت إلا على أن تبقى لي الغرفة كما هي . وقال الآخر : الغرفة من داري وسفلها لداري .

فأجاب : إذا كان انفصال الأخوين على أن خرج كل منهما بدار وكانت الغرفة حينئذ في وقت انفصالهما على ذلك شارعة الباب إلى الدَّنية مسدودة الباب الذي إلى جهة الدار الجيدة وسكنا الغرفة فهي للدار الدَّنية ولا مقال فيها لصاحب الدار الجيدة ، لأنها على هذا الوجه من حقوق الدار الدنية .

[من عاوض بفدَّانٍ له بعضه مرهون]

وسئل عن رجل عاوض بفَدانٍ مع آخر بفدان آخر وكان في فدان أحدهما ثلاثة مراجع مرهونة أخذها بعد المعاوضة ثم مات فوقع فيها النزاع .

فأجاب : المراجع المذكورة داخلة في الفدان المذكور فيه وتحت حكم المعاوضة ، إلا أن تكون تلك المراجع الثلاثة معينة بنفسها خارجة من الفدان على حدة منه بحيث لا تشملها حدوده لمصيرها متميزة بتخمها وحدودها على حيالها فحينئذ تكون غير داخلة تحت حكمه موروثة عن صاحبها لورثته .

[من باع بعض أملاك بناته لمصلحة نفسه]

وسئل عن رجل رَكِبَتْهُ ديون تستغرق ذمته وتزيد عَلى ذلك بسبب أنه دخل في أمور من المخزن حتى باع أملاكه وبعض أملاك بناته التي صيرت لهن من قبل الغير على عهدٍ لهن وهو يريد أن يبيع ما بقي لهن .

فأجاب : الحكم الشرعي منع الأب من بيع ما هو على مِلْك بناته مما تصير لهن من قبل الغير وهو لهن في الهبة المذكورة من قبل أمير أو بالتصيير المتقدم من الأب في الثلث الذي كان قد وجب لهن إذا ظهر بالبيان الخوف على ذلك من جهته ويجعل ذلك موقوفاً بيد ثقة . وإنما يجوز للأب أن يبيع ملك ولده الذي تحت حجره إذا باع عليهم لمصلحتهم ، ولما هو سداد في حقهم . وأما أن يبيع ذلك لنفسه كما في هذه النازلة ، فلا سبيل إليه ، لا سيما مع خراب ذمته . وما باع لنفسه من ذلك فمردود قبل منع الحاكم له

من ذلك وبعده باتفاق ، إن لم تكن له ذمة يقضي منها الثمن لمن باع ملكه من أولاده لنفسه ، وعلى اختلاف إن كانت له ذمة . والحكم فيما باع وفات عينه كالمقر المذكورة - كذا - رجوع الأولاد بثمن ذلك على من اشترى إنْ تأتى ذلك ، وإن تعذر فعلى الأب يكون ديناً عليه كسائر ديونه .

[بيع الثمرة قبل بدو صلاحها]

وسئل عن بيع الثمار قبل بُدُوِّ صلاحها .

فأجاب : بيع الثمار قبل بدُو صلاحها على التبقية يمتنع . وذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى أن ذلك مكروه يندَب صاحبها إلى أن لا يفعل . وليس ذلك عندهم بحرام . وحكى اللخمي عن المذهب قولين : الجواز والمنع إذا لم ينقد الثمن وشرط وقفه إلى أن ينظر، هل تسلم الثمرة فيمضي البيع ؟ أو لا تسلم فيرد البيع . فإن نقد الثمن فالمنع لا غير. لقوله في الحديث : **أرأيتَ إن منع الله الثمرة فيما يأخذ أحدكم مال أخيه** .

هذا كله إذا ظهرت الثمرة . وأما بيعها قبل خلقها فجماعةُ العلماء على التحريم إلّا ما حكي عن عمر بن الخطاب ، وعبدالله بن الزبير رضي الله عنهما أنهما كانا يبيعان ثمارها العام والعامين والأعوام .

قال الشيخ أبو عمر بن عبد البر : ولا أعلم أحداً من العلماء تابعهما على ذلك . وقد ورد النهي عن بيع الثمرة ولا يجوز العمل بذلك ولا الفُتيا به ولم يجر به عمل ممن بعدهما فهذا حكم المسألة .

[حكم معاملة اليهود]

وسئل عن معاملة اليهود ، مع العلم بأن جميع معاملتهم أو غالبها على وجه الربى .

فأجاب : حكم المسألة أن ينظر في المعاملة ، فإن لم يكن في ظاهرها فساد ولا ادعاه خصم ، فالواجب العمل على الصحة . وإن ظهر الفساد عمل

دينها في المبيع أو يمضي البيع وتتبع زوجها بالدين مهما وجدت له مالاً؟ بينوا لنا الحكم مأجورين مشكورين.

فأجاب: وقفت على السؤال المكتتب والحكم في ذلك أن البيع نافذ ولا مقال فيه للزوجة ولا لغيرها من أهل الديون ويتبعون بديونهم ذمته إلا أن يثبت أن البيع كان لمحاباة في بعض الثمن على القيمة وقت البيع حتى يدخل مدخل الهبات فإن لأهل الديون السابقة فيه متكلمًا لاجل المحاباة إذا لم يكن له وقت البيع ما تقع فيه المحاباة من المال والسلام عليكم.

[بيع الثمار قبل بدو صلاحها]

وسئل عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها.

فأجاب: بيع الثمار قبل بدو صلاحها على التبقية ممتنع وذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى أن ذلك مكروه يندب صاحبها إلى أن لا يفعل وليس ذلك عندهم بحرام، وحكى اللخمي عن المذهب قولين بالجواز والمنع إذا لم ينقد الثمن وشرط وقفه إلى أن ينظر هل تسلم الثمرة فيمضي البيع أو لا تسلم فيرد البيع فإن نقد الثمن فالمنع لا غير لقوله في الحديث (أرأيت إن منع الله الثمرة فبم يأخذ أحدكم مال أخيه) هذا كله إذا ظهرت الثمرة، وأما بيعها قبل خلقها فجماعة العلماء على التحريم إلا ما حكي عن عمر بن الخطاب وعبد الله بن الزبير أنهما كانا يبيعان ثمارهما العام والعامين والأعوام، قال الشيخ أبو عمر بن عبد البر ولا أعلم أحداً من العلماء تابعهما على ذلك، وقد ورد النهي عن بيع الثمرة قبل أن تخلق ، ولا يجوز العمل بذلك ولا الفتيا به ولم يَجْرِ بِهِ عمل من كان بعدهما.

[مكتري الأرض يصاب بالجائحة هل يلزمه الكراء؟]

وسئل عن رجل اكترى أرضاً وزرعها كتاناً فأجيح بالفراشة وهلكت الغلة هل يسقط الكراء أم لا؟.

فأجاب بأن المكتري مطلوب شرعاً بما التزم إذا شاء صاحب الأرض إلا أن يشهد شهود عند القاضي أن ذلك الفراش الذي أكل الكتان كان كامناً في

الأرض وأنه يسوخ فيها كما يسوخ الجراد وأنه من عيب الأرض فإن ثبت هذا بشهادة سقط الكراء.

[بَيْعُ الدقيق بالحبِّ]

وسئل رحمه الله عن بدل الدقيق بالحب بالوزن في الرحى لأجل الزحام مع من يكون قد طحن ويأخذ صاحب الرحى أجرته من صاحب الحب هل يجوز أم لا؟.

فأجاب: الحكم في ذلك جواز الصورة التي صورتم بناء على صحة مبادلة الحب بالدقيق إذا كان ذلك بالوزن، والصحيح في المذهب جواز ذلك ثم لما وجب لأحد المتبادلين ما صار في جهته من الدقيق أخذ الطاحن منه طحنه ولا حرج وإنما وجبت الأجرة في الأصل على مستأجر الطاحن وصار آخذ الدقيق إنما يدفعها في الحقيقة من المستأجر أولاً فيكون مآل الأمر إلى مبادلة القمح بالدقيق مع دراهم وذلك مُؤدٍّ إلى المفاضلة فيقال إن مواضع الخلاف الشهير مما يكفي فيه الخروج عن صورة الممنوع بوجه ما لما ذكر الباجي في اقتضاء الطعام من ثمن الطعام وأن للمشتري أن ينقد ثمن الطعام الذي اشتراه ثم يسترجع ما دفعه يأخذ له من ثمن طعامه الذي باع أو لا وإن كان استرجاعه في المجلس لأن الأصل اقتضاء الطعام من ثمن الطعام قد أجازته الشافعية وغيرهم وكذلك هنا قد رأى الطحن ناقلاً عبد العزيز بن أبي سلمة وغيره أجازوا التفاضل بينه وبين حبه لأنهما جنسان والمبادلة وقعت بين المتبادلين فيما يملكان حقيقة على المساواة الواجبة وهذا بحث ونظر، وفي المذهب في مسألة المسافر يأتي دار الضَّرْب بفضته فيأخذها الصائغ موزونة بعد تخليصها ويعطي زنتها دراهم مضروبة ويأخذ أجر عمله ما في علمكم من الخلاف للضرورة مع أنها الفضة بالفضة في هذه النازلة مع قوة الخلاف ومخالفة الصورة ومع وجود الضرورة إذ لا يقدر أحد على طحن مُدٍّ ونحوه من الحب ولا يكون هذا الا مع الحاجة والضرورة.

[بيع الحوت بالشعير والعصير]

وسئل ابن منظور عن أهل قرية شدالية فإن المعالج يخدم إليهم بالحوت، فإذا نزل في الموضع يجيء البعض من الناس بأوعيتهم بالشعير والعصير يأخذون من وعاء الحوات ويتنحوا (كذا) ناحية من الموضع حتى يشتري الأولاد والبنات وسائر الناس ويتم الحوت للمعالج، فإذا تم يجيء حينئذ المنحازون بالحوت الذي أخذوه من وعاء الحوات وبأوعيتهم بالشعير والعصير فيكتال الشعير ويزن العصير ثم يزن الحوت.

فأجاب: تأملت السؤال فوقه، والجواب بتوفيق الله سبحانه أن وجه بيع الحوت بالشعير أو العصير أو الطعام أن يكون حاضراً بحاضر يداً بيد، فإن وقع التأخير فهو حرام، فعلى هذا يعمل ويعلم، وكتب أبو عمر محمد بن منظور.

[مسألة في الشركة الجائزة في علوفة الحرير]

وسئل الفقيه الجعدالة عن الشركة الجائزة في علوفة الحرير؟

فأجاب: تأملت السؤال أعلاه ووقفت عليه، والجواب أن الوجه الجائز في شركة العلوفة الذي لا ارتياب فيه هو أن يستأجر صاحب الورق من يجمع له جزءاً مسمى من ورقه شائعاً أو معيناً أو يعلفه له بجزء آخر منها كذلك يملك الأجير بنفس العقد وذلك بعد ظهور صلاحها وحِلِّيَّة بيعها، ثم يكونان بعد العقد بالخيار بين أن تشترك في الزريعة ويعلفها الأجير مشتركة ويقتسماها حريراً وبين أن يعلف حظ صاحب الورق وحده على حدة ويفعل بجزئه ما شاء من بيع أو غيره، ويتبعها أحكام الإجارة في سائر الوجوه، هذا هو الوجه الذي لا شك في صحته.

وقد أفتى السيد ابن سراج رحمه الله بجواز الشركة فيها على حد المزارعة إذا دعت إلى ذلك الضرورة، ولم يجد صاحب الورق من يعملها له على الوجه

المتقدم ذكره، وكان ترك ذلك يؤدي إلى تعطيلها، فمن قلده لم يعترض، والسلام على من يقف عليه.

[فران ابتاع قصب فول ليحرقه
فنزل عليه مطر فاخضرَّ وأثمر]

وسئل عن فران ابتاع من بدوي قصب فول ليحرقه على الخبز، والقصب باق قائم في الفدان على أصوله، فلما أراد مولانا سبحانه بنزول المطر في آخر السنة حَيِيَ القصب المذكور واخضر وتنعم وصنع فولاً، فتنازع فيه الفران والبدوي، فلِمَنْ يكون الفول؟ هل يكون للفران وعليه كراء المثل لرب الأرض؟ أو يكون لرب الأرض ويفسخ البيع؟ بينوا لنا.

فأجاب: تصفحت ما كتبت بمحوله ووقفت عليه، والجواب بتوفيق الله أن الفول حين اخضر وأخرج الحب انفسخ البيع فيه، فتكون غلته لصاحب الفدان، وعليه للفران الثمن الذي قبض منه فيه إن كان قد قبض منه شيئاً رده عليه، وكتب محمد الجعدالة.

[بيع الغرس يكون بأرض الحبس المطيلة]

وسئل عن الذي يطيل أرض الحبس لعشرين عاماً ويغرسها كرماً فبعد ستة أعوام أو ثمانية أراد بيع الغرس من غيره فهل يجوز ذلك أم لا؟ وهل يكون بيعه لما بقي من المدة أو يبيعه ولا يسمى ما بقي من المدة، بينوا لنا ذلك.

فأجاب: يجوز لمطيل أرض الحبس بيع غرسه قبل تمام مدته ممن يقوم مقامه في تطيل الأرض إلى تمام المدة، ثم يكون حكمه بعد تمامها كحكم الغارس.

[الجزاء كِرَاء على التَّبْقِيَة]

وسئل ابن منظور عن رجل جزا قاعة من أناس على العادة في ذلك وابتناها دار عمل للفخار، وسكنها أعواماً، ثم إنه باعها بعد ذلك واشترط ان

الجزاء هو لاناس سماهم والعدد، ثم بعد هذا بحث أصحاب الجزاء على الأعوام ليعمل العادة في ذلك فوجد تاريخ بيعها منذ نحو ثلاثين سنة دون ما سكنها، فجزيها أولاً، فوقع الاختلاف في حد الجزاء ما هو؟ فقال من هي بيده انه مجزية لأعوام كثيرة، وقال أصحاب الجزاء ما هي إلا كيف جرت العادة الشرعية الثلاثين عاماً فقط، بينوا لنا سيدي ما هو حد الجزاء ليقع الفصل فيه بما تقتضيه الشريعة المحمدية.

فأجاب: الجواب أن الجزاء كراء، فيجري فيه حكم الكراء أنه لا بد فيه من مدة معلومة، ولكنه جرت العادة أن الجزاء يمضي حكمه ويستمر، وسكنت نفوس الناس لذلك.

[المناداة على السلعة والمزايدة فيها]

وسئل المواق عن رجل يأتي إلى السوق بسلعة فيدفعها إلى الدلال ينادي عليها في السوق والناس يزيدون فيها حتى تقف على رجل بعشرة مثاقيل مثلاً، فيريد صاحبها أن يبيعها ممن كانت بتسعة مثاقيل، فهل له ذلك أم لا؟ وقد يكون الذي كانت عليه بتسعة مثاقيل قد ندم على الزيادة فيها، ويقول قد زاد غيري علي، لا حاجة لي بها، فبينوا لنا ذلك مأجورين.

فأجاب: المنصوص أن له أن يبيع ممن كانت عليه بتسعة، هذا إن كان بالفور، وأما ان تنوع الوقت فلا يتفق هذا عندنا في الحاجة الموقوفة يأتي صاحبها بعد الموسم يحمل الناس على عوائدهم ومقاصدهم.

[من اشترى داراً بثمن منجّم
وحين انقضت النجوم أشهد أنه اشتراها لغيره]

وسئل عن رجل اشترى دارا بثمن منجم على ثلاثة أعوام، فلما انقضت النجوم المذكورة وقبض البائع جميع الثمن وأبرأه منه على حسب التنجيم المذكور أشهد المشتري المذكور على نفسه أنه اشترى الدار المذكورة لأربع بنات له صغار في حجره، وأن الثمن الذي دفع في الدار المذكورة هو موهوب

للبنات المذكورات لوجه الله، أوقع الاشهاد عليه بذلك بعد دفع الثمن ثم مات، فهل تجب الدار للبنات أم لا؟ ومن السؤال ان المشتري المذكور مات وهو يسكن الدار المذكورة ولم يتخل عنها.

فأجاب: الجواب أن حوز الدار للبنات عند الاشهاد أو إكراها من غيره لهن فهي حيازة، وإلا فالدار ميراث، وكنت كتبت على ظهر عقد الشراء أن الهبة المذكورة لا تحتاج لحيازة لكونه اشترى باسم بناته، ومقتضى هذا السؤال انه اشترى باسم نفسه، وبعد السنين المذكورة زعم انه كان اشترى لبناته فلتتق الله هذه العمة، فلا ينبغي لها أن تناقش هؤلاء الحفدة في نزر يسير تأخذه من هذه الدار وتقطع رحمها تجني على قلوب بنات أخيها، ولا ثَمَّ من طائل، والقاضي رحمه الله ينظر في القضية.

[زوجة بينها وبين زوجها دار
بناها الزوج ثم مات... إلى آخره]

وسئل أبو عبد الله القرعة عن رجل كان بينه وبين زوجه دار وبناها الرجل واعترفت الزوجة أنها باعت من حوائجها ودفعت ثمنها في البناء لزوجها، ثم توفي الزوج الرجل بعد ذلك، وقامت ورثة الزوج تدعى ان البناء كان من عنده، فلم تقم لواحد من الزوجين بينة على صاحبه بدعواه، وكان بين الزوجين أيضاً فدان سقوي واصل توت ودمنتان بعلتان، فباع الرجل الفدان السقوي وأصل التوت وسكتت الزوجة على البيع من دون تسليم منها واعترفت أن زوجها قال لها: نعطيك الدمنتين عوضاً من المبيع وتوفي الزوج ولم يشهد على نفسه بشيء، فقامت الزوجة تدعى ما اعترفت به، وقامت الورثة تدعى خلاف ذلك.

فأجاب: الجواب، وبالله التوفيق، أن الزوجة ان كان لها بينة أنها دفعت لزوجها ما نابها في حظها من بناء الدار وعلم البينة يكون بالاشهاد على الزوج أو اعترافه انه توصل لذلك فبهذا تكون براءتها مما يجب عليها، وإن لم تكن لها بينة فيجلب من الورثة لمن يظن به العلم انه لا يعلم أن موروثه توصل لشيء

واستحسن كثير من المتأخرين جواز معاملتهم بالنقد والقيمة لعموم الاستغراق على الخلق ودعوى الضرورة الى ذلك.

[القيام بالغبن هل يعمّ جميع البيوع أو يختص بغير بيع المزايدة؟]

وسئل الفقيه بركات الباروني عن القيام بالغبن هل يعم جميع البيوع أو يختص بغير بيع المزايدة؟ وهل يتنزل منزلة بيع المزايدة عرض صاحب السلعة بيعها على أناس شتى وترغيبه إياهم فيها وهي أصل أو غيره؟ وهل تنفع شهادة من عرضت عليه في البيع إن أنكر القائم ذلك أم لا؟

فأجاب أما بيع المزايدة فلا يتصور فيه غبن وكذلك غيره في معروف المذهب إلا بيع الاستيمان وفيه ورد الحديث، ومشهر سلعته لا غبن فيه، وشهادة من عرضت عليه جائزة، والله أعلم.

[من اشترى نصف رَمَكَةٍ بشرط تحمل مؤونتها ومؤونة ما تنتجه]

وسئل عن مبتاع نصف رمكة بشرط تحمل مؤونتها كلها ومؤونة ما تنتجه مدة شركتها ويختص المبتاع بركوبها هل البيع فاسد أم لا؟ فان فسد فما لكل واحد منهما على الآخر لا سيما وكان ذلك في بعض سني المسغبة.

فأجاب: ان كان الشرط في أصل البيع فهو فاسد ويرجع بملكيته ما علفته لا بقيمته وقيمة خدمته.

وأجاب الفقيه أبو الحسن علي الأشهب: البيع فاسد للشرط الواقع في عقدته والحكم الفسخ مالم يفت فيمضي بالقيمة، ولكل منهما الرجوع على صاحبه بما ذكر.

[مسألة فيمن قامت على من اشترى من وَصِيّ أبيها حظّاً باعه في بعض ضرورياتها... إلى آخره]

وسئل القاضي أبو عثمان العقباني عن امرأة قامت على رجل في ملك خلفته أمها وكان باعه منه عنها وعن إخوتها وصي إليهم في بعض ضرورياتهم واحتجت بأن هذا الحظ المفوت عليها بنظر الوصي ليس مما كان في وقت

إيصاء أبيها في ملكها وإنما تجرد ملكها عليه بعد موت أبيها على أن أباها مات قبل موت أمها.

فأجاب: كل ما يملكه المحجور يدخل تحت حكم الوصي سواء ملكه بعد الإيصاء أو قبله وسواء ملكه من ميراث أبيه أو ميراث أمه أو من غير ذلك، وإذا كان البيع لحاجة الإنفاق وليس هناك ما يباع أولى من هذا المبيع أو لضرر الشركة ودعا الشريك للبيع فالبيع لازم، وفعل الوصي محمول على السداد حتى يثبت خلافه.

[مسألة فيمن وهب لإبنِهِ داراً وحازها له، ثم بعد بلوغه باعها في مغيبه من رجل بغير إذن ابنه]

وسئل عن رجل تصدق على ابنه الصغير بقاعة بإزاء داره وحازها له كما يجب، ثم عمدَ الأب للقاعة بعد بلوغ الابن وباعها- في مغيب ابنه بجهة المغرب بحيث لا يعلم ابنه من رَجُلٍ، ثم إنه قبح ما بين المتبايعين فقام الأب على الرجل المشتري وقال القاعة ليست لي، وقد تصدقت بها على ابني وصيرتها له، وأثبت ذلك بموجبه، فانتزع القاضي القاعة من المشتري بعد الإعذار إليه ووقفها لابن الغائب، ثم إن الأب أراد أن يقيم فيها بنياناً يسكن فيه إلى أن يقدم ابنه فدافعه المشتري عن ذلك حتى يتعرف ما عند الغائب إذ لعله إذا قدم يمضي البيع أو يحلفه أنه لم يكن أذن له في ذلك ولا كان باعها منه إلا تعدياً إذا كان رفع عنه على السنة الجيران أنه صرفها عليك وليس للولد إذا قدم اختيار في الإجازة والرد وإنما يعطاه الثمن.

فأجاب: إذا قدم الغائب فله الخيار في إجازة البيع الذي باع أبوه ويأخذ الثمن، وله استرجاع ما وهب له أبوه ويترك الثمن، هذا هو الجاري على قاعدة المذهب ما ذكرناه وهذا إذا كان يمكن للغائب أو من ينظر له من قاضٍ أو وكيل من أخذ الثمن أو السلعة في صحة الأب المعطي، ويجوز للقاضي في البعيد أن يختار له ما هو أصلح من إمضاء البيع أو رده، ففي المدونة في غائب له قاعة قد حصل فيها بناء بغير إذن مالكها أو غراسة يخير فيه رب القاعة

فلا يطلب الشريك في الطعام المكيل أو الموزون بحضور شريكه ولا بانْتِجاز قبضه وهو الذي عمل به الناس فيتركون وما هم عليه.

[الدلّال يخبر ربّ السلعة أنها وقفت فيقول: بِعْهَا فيزادُ فيها]

وسئل رحمه الله عن رجل يعطي سلعته للدلال يصيح عليها فيعطى فيها ثمناً فيخبر الدلال صاحب السلعة بالذي أعطى فيها فيقول له بعها له فيخبر الدلال المشتري أنه يريد أكثر من ذلك فيعطي أكثر ويزيد غيره عليه هل هذه الزيادة سَائغَةٌ للبائع أم لا؟ وظهر لي أن البيع قد تم وناز عني بعض الاصحاب.

فأجاب: هذه المسألة يتصور فيها وجهان: أحدهما أن يعلم من قصد البائع أنه أراد أعطه السلعة كان ثم زيادة من غيره أو لا، ويعرف ذلك بقرائن الأحوال وغيرها، فلا إشكال أن البيع هنا منعقد، إذ قد أرجب له السلعة على كل حال، فهي للمشتري ولا رجوع للمشتري هنا عن البيع، والثاني أن يعْلم من قصده أنه أراد اعطه السلعة إن لم يكن ثم زيادة من غيره، وهذا هو الغالب من مقاصد الناس في هذا المساق أي إنْ لم تجد زائداً فاعطه السلعة فعلى هذا إن أتى من يريد قبل إيصَال السلعة إلى المشتري لم يكن المشتري أحق بها من دُون من زاد فيها وكان هذا القصد هو الذي قصد المنازع لكم وقصدتم أنتم الأول فلا خلاف بينكم في المعنى انتهى، ثم أعاد السؤال السائل مرة أُخْرَى.

فأجاب: رضي الله عنه أعدتم السؤال في مسألة المبيع وفرضتموها والبائع إذا قال له الدلال أعطيت في سلعتك كذا وكذا ولم تسو إلا كذا فقال البائع أعطه إياها فإنما معناه في عرف الناس أعطه إياها إن لم يوجد من يزيد على المسمى، فإذا زاد عليه أحد فالزيادة مقبولة حكمًا حلال للبائع لقضاء العرف بذلك اللهم إلا أن يقول البائع إنما قصدت بيعها بذلك لا بزيادة عليه فإذ ذاك لا تحل له الزيادة إلا أن يتراضيا المتبايعان.

[هل يجوز سلف الدقيق بالوزن؟]

وسئل الأستاذ أبو القاسم بن سراج رحمه الله عن سلف الدقيق بالوزن حسبما جرت به العادة وذلك أن بعض أهل الزمان منعه ورأى أنه لا يجوز إلا كيلاً لأنه المعروف في الدقيق عند الفقهاء الاقدمين.

فأجاب: روى النسائي وغيره عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: **(المكيال على مكيال أهل المدينة والوزن على وزن أهل مكة)** فاتفق العلماء إلا من شذ منهم ممن لا يعتَدُّ بِهِ في المسألة على أنه يرجع لهذا الحديث في نصيب الزكاة فالمعتبر في الدنانير والدراهم العدد والأواقي المعتبرة في الشرع وتُرَدُّ دَراهِمُنا ودنانيرنا إليها وتعتبر سكتنا بالنسبة إليها، وكانت سكة الذهب والفضة معروفة بمكة قبل الإسلام فأقرها النبي عليه السلام على ما كانت عليه في الجاهلية وقَدَّ رَبها النصابَ، وكذلك المعتبر في الحبوب من التمر والقمح والشعير والقطاني وغير ذلك الكيل فيكون على مقدار النصاب المشروع بمكيال أهل المدينة ويعتبر في كيل كل بلد نسبته في النصاب بالمقدار المحدود شرعاً إلى مكيال أهل المدينة ولا يعتبر بما جرت به العادة إن كانت مخالفة لِعَادة الشرع، فالوزن فيما كان المعروف فيه في الشرع الكيل وبالعكس، وكذلك الكفارات على تفصيل فيها، وكذلك فدية الأَذَى، وأما في البيوع والسلم والمعاملات فتعتبر العوائد وما جرى به عرف كل موضع من كيل أو وزن، ولا أعلم في ذلك خلافاً، فالتمر مثلاً كان المعروف فيها بالشرع الكيل وعندنا المعروف فيها الوزن فلا يجوز عندنا التعامل فيها بالكيل لأنه مجهول فَيقع في الغرر، وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر فيخص بهذا النهي قوله صلى الله عليه وسلم: **(المكيال مكيال أهل المدينة الحديث المتقدم)** وأما المبادلة فيما تطلب فيه المساواة شَرْعاً فهل يعتبر فيها ما هو معتاد في موضع التعامل كالبيوع وإن خالف عادة الشرع أو لا يعتبر إلا ما اعتبر فيه في الشرع من كيل أو غيره؟ اختلف في ذلكِ على قولين: أحدهما أنه اعتبر ما جرت به العادة في موضع التعامل، وهذا قول ابن القصَّار فأجاز مبادلة القمح بالقمح وزناً وأجاز مبادلة القمح بدقيقِهِ وزناً وقيد إحدى الروايتين عن مالك بالمنع من مبادلة

ويباع على وجه الحيل فلا يجوز له شراء شيء منها . وكأنه حكم لنفسه .

[صلح الوصي عن الأيتام في يمين القضاء]

وسئل ابن الفخار عن صلح الوصي عن الأيتام في يمين القضاء .

فأجاب : لا يجوز حتى يرى لغريمه أنه يحلف ، وان ظهر له أن الغريم لا يحلف فلا يصالح ، اذ لعله لا يحلف ويعرف عزيمته وعدمها . بقرائن الأحوال والأمارات والكلام ونحو ذلك .

[الزيادة المهمة في المبيع بعد السمسرة والبيع وقبض الثمن]

وسئل ابن عرفة عمن باعت زيتونا بحلقة من البائعين عند باب دارها واجتهدفي ذلك السمسار حتى وقف على سوم معلوم ، ووصف لها ذلك ، وانقطع المزايد من تلك الحلقة فباعت وقبضت ثم جاء من زاد على الثمن زيادة لها بال .

فأجاب : ينقض بيع الأول ويأخذه الثاني محتجًا بأن المرأة ما تعلمُ حقيقة ما تبيع إذا لم تشاهد ذلك ، ولا هناك مَن يصف لها صفة تقيم مقام العيان بقدرها .

[من باعت لزوجها وأشهدت بقبض الثمن ثم توفيت فقام ورثتها على الزوج]

وسئل القاضي ابن عبد السلام عمن باع لزوجته داراً بخمسة وعشرين دينارا كبيرا وأشهدت البائعة بقبض الثمن ، وحاز المشتري الدار المذكورة . وذلك كله في حال الصحة والطوع والجواز ، بشهادة عدلين ثم توفيت البائعة بعد ذلك بنحو أزيد من شهر ، فطلب ورثتها المشتري بدفع الثمن . وذكروا أن القبض لم يكن بمعاينة الشهود . فهل القول قول المشتري أو ورثة البائعة ؟ واذا كان الأول فهل يلزمه يمين في ذلك أم لا ؟

فأجاب : لا قيام لورثة البائعة في الثمن ، اذ ذلك خلاف ما شهد به الشهود في صحتها وطوعها وجواز أمرها منذ أزيد من شهر .

[بيع الخادم بالمرض المتصل بالوفاة]

وسئل ابن الحاج وغيره عمن أشهد في مرضه المتصل بوفاته ببيع خادم سوداء له من زوجه ، وله ولدان : ذكر وانثى من غيرها ثم مات فاعترض المقدم على الولدين البيع ، وقال : إنه توليج ولم يتضمن عقد البيع معاينة قبض الثمن ، وتخاصموا عند القاضي ابن حمدين .

فأجاب أبو محمد بن عتاب وابن الحاج: لا ينفذ[1] البيع ويجب رجوعها ميراثا .

وأجاب : ابن رشد وأصبغ بن محمد بنفوذ البيع وخلوصه للزوجة ، فأشار القاضي بالاصلاح أن تكون الخادم نصفها للزوجة ، ونصفها ميراثا وهو من الاختيار .

[البيع للوارث في حال الصحة توليج]

وسئل ابو محمد بن عتاب عن رجل باع من زوجته أو أم ولده نصف دارٍ له في صحته بمائة وخمسين مثقالا عبادية : وأشهد على قبض جميعها ثم توفي فقام أخوه فقال إنه توليج ، وأثبت عقد استرعاء أنه لم يزل ساكنا في الدار إلى عقد موته ، وعقداً آخر بأنه كان معادياً معه ، وأنه كان في حياته يقول لا يورثه من ماله درهما .

فأجاب : أبو محمد بن عتاب وأصبغ بن محمد بأنه إذا ثبت في السكنى إلى وفاته ، فذلك البيع باطل ، ولا حق لها في دار ولا في ثمن ، لأنه قصد الهبة . وبه قال من تقدم لزعمائنا وشيوخنا . وليس من باب الوصية للوارث ، ولا باقرار بدين لوارث. وبمثله قال ابن رشد ، وهو قول ابن القاسم . وبمثله أفتى ابن الحاج . وزاد ان عقد البيع لَمْ يتضمن معاينة القبض ، وذلك مما يقوي القصد إلى التوليج والخدعة والوصية للوارث وبه جاءت الرواية عن ابن القاسم في سماع حسين بن عاصم .

(1) في نسخة اخرى لا ينقض البيع

الأصول باتفاق، وفي الأصول خلاف معروف، واختلف هل هذا المنع على عمومه أو بقيد الاستحقاق؟ فالقاضي عياض وغيره قيده بالاستحقاق، وأما سواه فيحكم عليه ويباع ربعه لحكم نزل به، قال بعضهم: والفرق بين الاستحقاق وغيره ان الاستحقاق تزول به رباعه عن ملكه بغير عوض بخلاف البيع، وفي الجلاب ما نصه: ويحكم على الغائب في الحقوق كلها والوكالات والمقاسمات وسائر المعاملات والمداينات، وقد كره الحكم عليه في العقار والربع إلا أن تطول غيبته ويضر ذلك بخصمه فيحكم عليه إذا طالت غيبته، وقال أشهب يحكم عليه في الربع وغيره، وقد تنازع ابن عتاب وابن القطان في الحكم على الغائب المتوسط في المسافة والمرْجوّ رجوعه، فقال ابن عتاب يحكم عليه، وقال ابن القطان لا يحكم عليه، واتفقا على الحكم عليه إذا كانت غيبته غيبة انقطاع، وفي الموازنة والمختلطة أن القضاء على الغائب جار عند مالك، قال ابن عتاب والحكم على الغائب في الكتب المشهورة والروايات المنصوصات قال: وليس لأحد خلافها ولا العدول عنها إلى ما ليس من بابها ولا من معناها، قال ابن عتاب: ومن فعل ذلك فقد أخطأ وقصد التشغيب والتلبيس، ولم يختلف مالك وأصحابه في ذلك، قال ابن عتاب: وما قال ابن القاسم عن مالك أنه لا يقضي عليه إنما ذلك في استحقاق الأصول، قال أبو الأصبغ رحمه الله: وفيما ذكره ابن عتاب كفاية، ولا خلاف في ذلك موجود، وأما القسم الرابع وهو من بعدت غيبته جداً أو فقد فهذا يحكم عليه في كل شيء عقاراً كان أو غيره، وهو قول مالك وابن القاسم وابن الماجشون وأصبغ وأشهب وسحنون وفقهاء المدينة وشيوخ المذهب كافة، قال ابن القاسم في كتاب القسمة من المدونة: سمعت من يذكر عن مالك أنه لا يقضي على الغائب في الدور، قال وهو رأيي إلا في البَعِيد الغيبة مثل الأندلس وطنجة، قال اللخمي: يريد من المدينة، وفي المتيطية عن ابن القاسم عن مالك في الواضحة وغيرها أنه لا يحكم على الغائب في الربع، قال أصبغ إلا أن تنقطع غيبته، وأنكر ابن الماجشون رواية ابن القاسم هذه، وقال: إنما يقول ذلك أهل العراق، وأما علماؤنا بالمدينة وحكامنا فعلى خلاف

ذلك، وقال سحنون: الدور وغيرها سواء، وحكى المتيطي التردد في إرجاء الحجة، وقال غيره وفي إقامة من يحتج عنه خلاف، وأشار القاضي ابو الوليد بن رشد رحمه الله إلى ما لزم أهل العراق على مخالفتهم من التناقض وغيره، وحصل للعلماء ثلاثة: لا يحكم على الغائب مطلقاً، وهو قول أهل العراق، يحكم عليه مطلقاً لسحنون، يحكم عليه إلا في الأصول إلا في الغيبة البعيدة لمالك، وللامام المازري رحمه الله طريقة أخرى وقعت له في بعض أجوبة قال فيها اختلف العلماء في الحكم على الغائب على ثلاثة أقوال يحكم عليه، ولا يحكم عليه، يحكم عليه في غير الاستحقاق، قال فإذا قلنا بالحكم عليه فهل يسمي الحاكم من يشهد عنده أو لا؟ فيه خلاف، قال وهو عندي راجع إلى اختلاف حالات الحكام، وذلك على ثلاثة: ظاهر العدالة، وظاهر الفسق، ومستور الحال، فالأول ليس عليه تسمية، والثاني تجب عليه التسمية، والثالث الأحسن التسمية، قال وإذا تعرض حاكم ثان لفسخه لأجل ترك التسمية فذلك جهل منه. فان فعل نقض حكم الثاني بالإجماع، ورد الحكم على ما كان عليه لأن الغائب لو قدم ووافق على صحة ما حكم عليه لمضى، ويكفي الرد بهذا لو لم يكن غيره على ما قال بنقض الحكم الواقع على الغائب، قال الامام المازري رحمه الله كل أمر ثبوته وإبطاله موقوف على شخص فالحكم فيه بالصحة والبطلان قبل علم ما عند ذلك الشخص محال، فتأمل كلية المازري هذه فهي تناقض قول قائل بالنقض. انتهى.

وقال الشيخ أبو الحسن اللخمي رَحِمه الله في كتابه في المفقود وينظر السلطان فيما يتخلفه المفقود من الرباع إلى قوله وإن كان البيع أحسن بيعت.

[أخذ المشتري نسخة من رسم المبيع]

وسأل القاضي عبد الحق أبا عبد الله المازري رحمه الله عن نصيب في دار بيع على غائب في حق عليه هل من حق المشتري قبض عقد الملك أم لا؟

فأجابه المازري أنه تعطى للمشتري نسخة وترفع للغائب أخرى، ولم ينكر عليه البيع ولم يأمره بنقض ما فعل.

وسأله القاضي عبد الرحيم هل ينقض على قريب الغيبة أم لا؟

فأجابه: إذا لم يوجد إليه سبيل فحكمه حكم بعيد الغيبة يحكم عليه ويذكر السبب.

[جواز بيع القاضي على الغائب بعد تقصّي الموجبات]

وسئل المازري أيضاً عن قاضٍ أراد أن يبيع على غائب رباعه في حق عليه بعد تقصي الحكم الواجب في ذلك.

فقال: يحكم عليه، والمسألة أوضح من أن تقرر، واعتقاد القائل بالنقض بظهور رفع مِلْك من يبيع عليه قبل الحكم عليه غير مقبول، لأن ذلك إما على تقدير مقدر، وإما على صحة خبر، ولا ثالث هنا، وعلى كلا الوجهين لا ينقض لأنه حكم نفذ على الوجه الجائز فيه، ألا ترى أن امرأة المفقود إذا تم أمر إباحتها للازواج وقدم زوجها بعد بناء الثاني بها فهذا أحقُّ بها لأنه حكم نفذ، وقد فاتت بالبناء المستَند فيه إلى الحكم، وإن لم يبن بها فقد اختلف في ذلك، والأكثر أنها فاتت، وتقرير الاستدلال بمثل ذلك يستدعي إلى بسط مطويات نتائج مقدمات، وأيضاً فتقدير انتقال ملكه من التقادير التي لا تقدح لأنه المقلد في الحكم على الغائب، فان تقدير موت الغائب أرجح من تقدير حياته، لأن امرأته التي لم يبن بها اختلف في تكميل صداقها، والمشهور إكماله، وأيضاً فإن اللخمي قال فيما يوقف له يكون بيد الوارث المأمون لإمكان أن يكون قد مات مع التصريح بالحكم عليه، وقد بان لك مما قررناه أن تقدير موته لترتب الأحكام عليه لا ينقض، ولا يكتفي الوارث بهذا التقدير حتى يضاف إليه أمر التعمير، فتقدير انتقال يده لا يؤثر في نقص البيع عليه، وما نقلناهُ عن اللخمي في إيقاف الثمن في ذمته ووقع للمازري مثله لأنه سئل عن شريك في دار مع غائب دعا الحاضر المفاصلة وطلب إيقاف الثمن في ذمته فقال إن كانت مأمونة وكان ذلك من حسن النظر للغائب لم يعدل عنه وإلحاق الملحق في فتياه مسألة الدار المسئول عنها بمسألة البير الواقعة في كتاب حريم الآبار من المدونة في قوله وإذا كانت بير بين

رجلين فانهارت المسألة عكس إلحاق شيوخ المذهب، فإن البير هي المقيسة على الدار عندهم، ومن طالع كلام ابن يونس وغيره صحح ذلك، فقال هذا القائل حفظه الله كما لا يباع على الشريك في الإصلاح في البير إذا انهارت فأحرى في الدار، وهذه الأَحْرَوِيَّةُ ساقطة، والاحتجاج بذلك ضعيف، لأن مسألة الدار المسئول عنها أبىَ الشريك فيها أن يصلح النصيب المتضرر به بخلاف البير فإنه قال في المدونة فعملها أحدهما ولم يعمل الآخر، وأيضاً في مسألة البير ينفرد بها من عمل حتى يدفع الآخر، ولا يكون ذلك في الدار، وهو فرق جلي، وأيضاً لو كان الشريك حاضراً وأبى الإصلاح لقيل له إما أن تصلح وإما أن تبيع ممن يصلح، ولا خلاف في ذلك، ومسألة البير فيها خلاف هل يجبر الآبي أو لا يجبر؟ وفرق ابن نافع بين أن يكون عليها زرع أو نخل فيجبر أو لا يكون فلا يجبر، وفرق أشهب بين النفقة اليسيرة فيجبر، وفي الكثرة لا يجبر، ولم يقل بذلك أَحَدٌ في الدار، وأيضاً فالفرق بينهما أن البير إذا أنفق فيها أحد الشريكين ثم غارت فلا رجوع له بالنفقة، والدار إذا تهدمت بعد النفقة فلا تسقط نفقته عن الشريك بانهدامها، وأيضاً فالفرق بينهما أن الشريك في البير إذا دفع النفقة فلا محاسبة له بمنفعة المنفق فيها بخلاف الدار، وأيضاً فالقياس إنما يكون إذا فقد النص، ومسألة الدار منصوصة، وقد تقدمت الإشارة إلى ذلك، وقول القائل إنما يجري هذا على قول ابن نافع في جبر آبي الإصلاح في البير، وقد ضعفه غير واحد فيه نظر فإنه لم ينفرد به ابن نافع، والمجيب وفقه الله أتى بصيغة الحصر، وقد قاله ابن القاسم ومالك سحنون، وهو مبسوط في العتبية والمجموعة وغيرهما، قال في العتبية في الماء بين الرجلين يغور إن كانت الأرض مشتركة فيقال لمن أبى العمل إما أن تعمل وإما أن تبيع ممن يعمل كالشريكين في الدار تنهدم، وفرق ابن نافع كما تقدم، فإذا ضعف الفرق لأن الجبر جزؤه فأحرى القول به، ومن يضعف ما اتفق عليه مالك وابن القاسم وسحنون، وهذا مما لا أحتاج إليه حتى أو في الكلام فيه لجواز القضية المسئول عنها ونفوذها بعد تنفيذها، والتعرض إليها عناد لا يعود بنفع شرعي، والله سبحانه أعلم، وغفر الله

لقائله الفقير إلى ربه أحمد ابن الخطيب وفقه الله ولطف به، والسلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته، كتب بقسنطينة المحروسة في عام اثنين وتسعين وسبعمائة.

[مسألة في تخريج اللخمي من قول ابن الحاجب: «والسكة والصياغة في القضاء كالجودة اتفاقاً»]

وسئل شيخنا أبو عبد الله سيدي محمد بن العباس عن تخريج اللخمي من قول ابن الحاجب: والسكة والصياغة في القضاء كالجودة اتفاقاً، وخرج اللخمي إلى آخره فقيل له يا سيدي قد أشكل علي مع أني سألت عنه عالم بجاية ومفتيها فقال لي لم يفتح علي فيه الآن، ولعل الله يفتح علينا فيه بعد هذا وأبعث لكم بجوابه، فلعلكم يا سيدي تشفون فيه الغليل، والسلام عليكم ورحمة الله.

فأجاب بما نصه الحمد لله، أما تخريج اللخمي وإلحاقه القضاء بالمراطلة معتمداً على ما ذكره ابن الحاجب إذا باع أو أسلف قائمة ومسائل أُخَرَ وذلك أنه لما وقع في هذِهِ الرواية جوازه قضاء مجموعة عن قائمة واطرح فيها دوران الفضل جرى ذلك مجرى المراطلة، فإذا لم يعتبر دوران الفضل هنا فكذلك في السكة والصياغة لعدم اعتبار دوران الفضل الموجب للمنع في باب القضاء، ونص ما في التبصرة، وأجازه في الكتاب إذا كانت له دنانير قائمة بوزن أن يأخذ مجموعة بوزنها، وأجاز ذلك أيضاً فيمن له قمح أن يأخذ عنه دقيقاً بكيله وإن كان قد ترك الريع لمكان الطحن، وكل هذا يختلف فيه إذا كان قضاء، وأجيز في المراطلة، ولا فرق بين المسألتين، وإما أن يجوز ذلك فيهما بسلعة وذهب جميعاً في الاقتضاء والمراطلة وتكون السكة والصياغة في معنى اللغو أو يمنع فيهما جميعاً ويقدر بمنزلة سلعة وذهب بسلعة وذهب انتهى، وإنما جلبناه لخفاء المخرج ما هو؟ فَآذَنَ كلامه بأن المخرج الحاق القضاء بالمراطلة مستنداً في ذلك إلى نحو ما جلبناه من كلامه، ورد ابن بشير عليه تخريجه إلغاءهما من مسألة ما إذا باع أو أسلف صحيح معقول وأما من غيرهما كمسألة القمح والدقيق

فالتخريج صحيح لا يرد، ويقال على صحة تخريجه القضاء ملحق بالمراطلة، وكل ما الحق بالمراطلة فله حكمها فالقضاء له حكمها ومن حكمها إلغاء السكة والصياغة فمساويها كذلك، أما كون القضاء ملحقاً بالمراطلة مما وقع في مسألة ما إذا باع ومسألة القمح والدقيق وما مَاثَلَهَا، وأما إلغاء السكة والصياغة في المراطلة ففي التهذيب ويجوز في المراطلة بيع مصوغ الذهب بتبر ذهب أو بدنانير أجود من مصوغ الذهب أو أردى كيلاً يداً بيَدٍ بخلاف الاقتضاء، وقد وقع الخلط فيها، وعليك بكلام الامام آخر الأئمة المحققين الحفاظ المتقنين الشيخ ابن عرفة رضي الله عنه وألحقه بالعلماء العاملين آمين، فقد شفى فيها الغليل، وأزال اللبس وأزاح العليل فجزاه الله خيرا، وأجزل له ثواباً وأعظم له أجراً، بمنه ورحمته، والسلام الكريم أيها العلامة المفيد، والمتقن المجيد، والمقدم في النظار، والمستخرج الجواهر النفيسة من أقصى لجج البحار، ورحمة الله تعالى وبركاته يعتمدان مقامكم، لا زلتم آخذين بزمام العلم، رافعين رايته، مستولين على حفظه، بالغين من الكمال غايته، من محمد بن العباس لطف الله به داعياً لكم بنيل المطلوب، وإراحة العليل والكروب محباً لكم في الله، معترفاً بفضلكم، مجلاً لمقام علمكم، حفظه الله ووقاه، معتذراً بأن هذه عجالة رابت عن غير كمال فراغ، علمنا الله علماً نافعاً، وصرف عنا العوائق، فهو سبحانه الذي يقذف بالحق على الباطل فيدمغه فإذا هو زاهق قد اضمحل وراغ، والحمد لله أولاً وآخراً، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليمًا.

وأجاب عنها الفقيه أبو علي منصور بن علي بن عثمان فقيه بجاية ومفتيها بما نصه: الحمد لله، أما قوله في السكة والصياغة وما ذكر من التخريج فمعناه أن السكة وَالصياغة معتبران مع الزيادة في التبر وشبهه كما تعتبر الجودة معها فيدور الفضل بذلك كله، وخرج اللخمي من قولهم فيما إذا باع بقائمة أو أسلفها ووزنها مقصود فله أن يأخذ عنها مجموعة مقدار وزن القائمة وقد علم أن القائمة لها فضل الوزن والجودة في العيون، والمجموعة لها فضل العدد، وكذلك قالوا فيما إذا تزوج بدنانير ثم قضى وزنها من الحلي

وهل سمع قضاء في باب الاقتضاء الشبيه بهذا من يلزم للمدين قضاء الوازن عن الناقص بل كلام الفقهاء في الجواز إن رضي وهذه شيعة بشيعة، ولا سيما من ذي رتبة رفيعة، والمسألة منصوصة بصريح الحكم في المختصرات والمطولات فكيف يصح لدى ديانة تعليق أحكام الله تعالى بالتخريجات مع وجود صريح المنقولات كما هو منصوص في التلقين وغيره؟ انتهى، قال المقري رحمه الله ومما وقع فيه النظر والمذاكرة مع بعض الفضلاء بفاس نازلة وهي أن رجلاً زوج ابْنَته من رجل وشرط في نحلتها دنانير معلومة فلما أراد البناء طلبه أبو الابنة بأن يعطيَه عروضاً عوضاً من تلك الدنانير فتنازعا فحلف بالطلاق الثلاث أن لا يأخذها فطلق الزوج البنت ثم بدًا لكل منهما فتراجعا لتجديد العقد أو إرادته فسأل الحالف هل يجوز له أخذ العروض في المسألة الثانية؟ فقال ذلك الفاضل له ذلك ولا يحنث إذ ذاك عصمة أخرى بمنزلة ما لو تزوجها غير ذلك الزوج، وقال على حزازة في النفس من هذا فَخَالَفْتُه وقلت بالمنع والحنث إن فعل، وبيانه أن اليمين أبداً ينتظم تارة من أمور ثلاثة وتارة من أمرين أحدهما البساط وهو السبب المولد لليمين ولفظ اليمين والثالث النية لتعيين مراد اللفظ وربما انعدمت النية فتبقي اليمين منعقدة بالأمرين الأولين، وقد تحقق بالبديهة مخالفة اللفظ للبساط بالذوات والنية أيضاً ممتازة عن البساط إذ البساط أمر اتفاقي والنية إرادة منشأة من الحالف ثم هي بالنسبة إلى مدلول اللفظ قد يتماثلان بحيث يكون قصده ما دل عليه صريح اللفظ من عموم أو خصوص، وقد تخالفه بزيادة المراد المنوي على مدلول اللفظ، وقد تكون أنقص منه، فالأول والثاني لا شك في قبول الناوي فيما نوى قضاء وفتوى، والثالث فيه تفصيلات باعتبار نفس النية وباعتبار نفس القضاء والفتيا، والفقه البسيط كفيل بذلك، وإذا لم تكن له نية تصحب اللفظ تقرر مدلوله أو تصرفه إلى بعضه كما في النازلة فالمعروف من المذهب بناء الفتيا على مقتضى البساط والبساط في مسألتنا إما لكونه كارهاً للعروض من حيث هِيَ، أو لتوقع كونها أقل في القيمة من الدنانير المعينة، أو لغرض له في العين صالح أو فاسد، ففي الأول والثالث يحلف إن فعل من ذلك الزوج أو من

غيره، وفي الثاني إن زال المتوقع يجوز منه ومن غيره، وإلا فلا منهما، فإن قلت بناؤك المسألة على عدم النية ينافيه قولك البساط إما لكراهة كذا أو لغرض لأنه إثبات للإرادة وهي النية المنفية، قلت النية عند الفقهاء هي المتصرفة في مدلول اللفظ كما قلنا وكل ما جعلناه مِنْ أقسام هو موجب لفظ اليمين وأين أحدهما من الآخر؟ لأن الأول بسبب لفظ اليمين والثاني إرادة تعميم ذلك اللفظ أو تخصيصه أو تفسيره، فافهم ذلك انتهى.

[مسألة في أهل سوق أَرَادُوا منع الدلالين من البيع أولَ النهار ووسطَه]

وسئل الشيخ أبو القاسم بن سراج رحمه الله عن مسألة وقعت في بعض الأماكن وهي أهل سوق من أسواق البَزِّ منتصبون في حوانيت برسم البيع من الناس وبعضهم يذهب لمنع تسويق السِّلَع بينهم صدر النهار ووسطه ويحتجون أن ذلك يضرهم بسبب أن المشتري يكون يقلب السلعة في حوانيتهم قاصداً الاشتراء ويرى السلعة في المناداة أقل ثمناً من التي في الحوانيت وأرخص منها فيترك الاشتراء منهم ويميل إلى سلعة المناداة ويكلفون ألَّا تسوق السلعة إلا آخر النهار وفي ذلك إضرار بالبائع لكونه قد يبيع سلعته ويريد أن يشتري بثمنها غيرها أو ما يأكل ويتعذر ذلك عليه آخر النهار، ومعظم التجار يسكتون لهم إما حياء منهم أو موافقة لهم في فعلهم لحصول المنفعة للجميع أو اتقاء فُحْشِهِمْ وشرهم فهل يجوز هذا الحجر على البائعين أم لا؟ تفضلُوا بالجواب مثابين مأجورين، الله تعالى يبقيكم قدوة علم، والسلام عائد على سيادتكم ورحمة الله تعالى وبركاته، وكذلك جوابكم في مسألة وهي الرجل من المسلمين ومن أهل الذمة يَتَصَدَّوْنَ لبيع السلع من النساء في الدور أو لتعديل الحوائج مثل المغزل وغيره وقد تخرج إليهم المرأة لتباشر البَيْعَ وهي مكشوفة الوجه وخصوصاً في زمن الحرّ وقد تدفع عوضاً مما تشتريه شيئاً من مال زوجها ببَخْسٍ من الثمن من الزرع وغيره ولا تؤمن الخلوة وخصوصاً في القائلة فهل يسوغ تقديم مثل هؤلاء للبيع من النساء أَمْ لا؟ تفضلوا بالجواب والسلام عليكم.

فأجاب: الحمد لله، والصلاة والسلام على محمد رسول الله، تصفحت السؤال المكتوب فوقه، فأما المسألة الأولى فهي غير جائزة لما فيها من التحجير والظلم والغبن ويؤول إلى أكل أموال الناس بالباطل لأن من بخس في ثمن سلعته أكل من ماله ما بخس فيه بغير حق قال الله تعالى: **﴿يا أيها الذين أمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم﴾** وهذه المسألة أكل المال فيها عن غير تراض، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم **(إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام... الحديث)** وقال صلى الله عليه وسلم **(من غشنا فليس منا)** وقال صلى الله عليه وسلم **(من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رَدّ)** وأما المسألة الثانية فاشتراء المرأة وبيعها من الرجال أو استيجارها إياهم في عمل ومباشرة ذلك بنفسها للضرورة والحاجة إذا لم يقع فساد ولا تهمة ولا خلوة ولا ميل لشهوة فاسدة جائز، ولا يضر كشف وجهها ويديها بذلك كما تكشفهما في الصلاة وعلى هذا حمل جماعة من العلماء قوله تعالى **﴿ولا يبدين زينتهن إلا ما ظهر منها﴾** والمراد بالزينة الوجه واليدان إلى الكوعين وعُبِّر عن هذين العضوين بالزينة لأن الوجه محل الكحل في العينين واليدين محل الخاتم فهو من المجاز تسمية للشيء بملابسه ومُجَاوِرِهِ لكن هذا في الصلاة وفي معاملة الناس للضرورة على الوجه المتقدم ومذهب مالك رضي الله عنه جواز كشف المرأة وجهها ويديها لأجنبي لكن على الوجه المذكور وفي كتاب الظهار من المدونة جواز نظر الأجنبي إلى وجه المرأة، وفي كتاب طلاق السنة منها في الرجل يطلق زوجته ثلاثاً فيجْحَدُ الطلاق وعلمته هي أنها لا تتزين له ولا يرى شعرها ولا وجهها ولا يأتيها إلا وهي كارهة فحمل ابن محرز هذه الرواية التي في طلاق السنة على أن لا تمكنه من ذلك لأن قصده التلذذ بها ولا شك في المنع على هذا الوجه أما إن وقعت خلوة فذلك ممنوع قال رسول الله صلى الله عليه وسلم **(إياكم والدخول على النساء)** وقال صلى الله عليه وسلم **(لا يخلون رجل بامرأة فإن ثالثهما الشيطان)** وكذلك إن وقع إكثار من جلوس النساء للصناع وطول مقام من المرأة لغير فائدة أو في أوقات يخاف فيها التطرق إلى الفساد مثل أوقات القائلة

وغفلة الناس أو يكون المكان خالياً أو خلوة في منزل الصانع ولا يكون مع زوجة ولا مع من لا يتعرض لفساد بحضرته فممنوع يجب على من ولاه الله أمر المسلمين من الحكام المنع من ذلك وتغييره، وقد استحب بعض العلماء أن لا يعلم الانسان ولده صنعة تكون فيها مخالطة النساء لما يخشى من توقع الفساد ولأن ذلك يكسب الرجل التخنث، وفي العتبية قال مالك رضي الله عنه أرى للامام أن يتقدم إلى الصناع في قُعُود النساء إليهم وأن لا يترك الشابة المرأة تَجْلِسُ إلى الصناع فأما المُتَجَالَّة والخادم الدُّونُ التي لا تتهم على القعود ولا يُتَّهَمُ من تقعد معه فإني لا أرى بتلك بأساً، قال ابن رشد وهذا كما قال يجب على السلطان تفقد مثل هذا والنظر لرعيَّتِهِ فيه لأنه مَسْؤولٌ عنه، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم **(الامام راع وهو مَسْؤولٌ عن رعيته)**. وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم **(ما تركت بعدي فتنة أضر على الرجال من النساء)**. وقال صلى الله عليه وسلم **(باعدوا بين أنفاس الرجال والنساء)** وأما المسألة الثالثة فإن علم ما تشتريه المرأة من مال زوجها يسمح بذلك بالعادة لِيَسَارتِهِ ولا أن لا تجعل ذلك (   )(1) زوجها وضروريات أموره فذلك جائز وإن غلب على ظنه خلاف ذلك لم يحل له، وإن أشكل عليه الأمر منع لقول النبي صلى الله عليه وسلم **(ان الحلال بين والحرام بين وبينهما متشابهات لا يعلمهن كثير من الناس فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لِدِينِه وعرضه... الحديث)** وقال صلى الله عليه وسلم: **(دع ما يريبك إلى ما لاَ يَرِيبُكَ)** أيْ دع ما اعترض لك الشك فيه ذاهباً إلى ما لا تشك فيه وقال ابن عمر: إني لأحب أن ادع بيني وبين الحرام سترة من الحلال لا أحرمها والسلام على من يقف عليه مِن محمد بن سراج وفقه الله وَتَقيد بعقب هذا الجواب ما نصه: الحمد لله ما جاوب به المجيب فوقه صحيح لما في المسألة الأولى من غش المسلمين وأكل أموال الناس به، وقد علل المجيب بما فيه كفاية، وكذلك المسألة الثانية وإن كان التجارة والبيع والشراء الأولى للمرأة في الأصل لكن إذا كثرت التهمة وتطرقت ينبغي المنع ولا سيما في زماننا هذا لما غلب عليه من

(1) موضع البياض به ما لم نوفق لقراءته بالأصل المعتمد.

يعمل لها العامل في الورق يرجع في المعنى إلى ما قدرته، لأنه إن أجاز المقاصة بينهما فقد آل الأمر إلى ما ذكرته، وإن لم يجز المقاصة فإذا أعطى كل واحد ما قبله من الثمن فقد آل أحدهما أيضاً إلى ذلك، واظهار الثمن لا معنى له، وقاعدة المذهب اعتبار ما دخل باليد وما خرج منها، ولست على يقين مما روى عن أصبغ بن محمد لأنه منقول في بعض النوازل وإنما يقلد الامام فيما ينقل عنه بالرواية الصحيحة أو بالاستظهار، وكلاهما معدوم في مسألتنا فيبني على ما تقدم مما يدل على جوازها، قاله ابن سراج وفقه الله.

[الشركة في العلوفة على أن يكون الورق على واحد والخدمة على الآخر]

وسئل عن الشركة في العلوفة على أن يكون الورق على واحد وعلى الآخر الخدمة، وتكون الزريعة بينهما على نسبة الحظ المتفق عليه.

فأجاب: العلوفة على الوجه المذكور المسؤول عنها أجازها بعض الفقهاء، فمن عمل به على الوجه المذكوز للضرورة وتعذر الوجه الآخر فيرجى أن يجوز، قاله ابن سراج، وقال أيضاً وأما السابعة (كذا) وهي مسألة العلوفة بورق التوت على ما جرت به عادة الناس عليه اليوم فإن كان يجد الانسان من يوافقه على وجه جائز مثل أن يقلب العامل الورق ويشتري نصفها مثلاً من صاحبها بعمله وما يحتاج إليه من الورق إن نفدت يشتريانها معاً أو يشتريها صاحب الورق من غير شرط في أول المعاملة وأن يشتريها وحده فيرجع نصفها له مثلاً بنصف عمله فإن وجد من يعمل هذا فلا يجوز له أم يعمل ما جرت به عادة الناس اليوم على مذهب مالك وجمهور أهل العلم ويجوز على مذهب أحمد بن حنبل وبعض علماء السلف قياساً على القراض والمساقاة، وأما إن لم يجد الانسان من يعملها إلأعلى ما جرت به العادة وترك ذلك يؤدي إلى تعطيلها ولحوق الحرج واضاعة المال فيجوز على مقتضي قول مالك في اجازة الأمر الكلي الحاجي والسلام عليكم.

[مسألة في المبيع فاسداً هل يوكل من غلته أم لا ؟]

وسئل الفقيه أبو الفضل راشد عمن باع أو ابتاع بيعاً فاسداً عرضاً أو أرضا هل له الأكل ولغيره من غلة ذلك أم لا ؟

فأجاب: أما السلعة المشتراة شراء فاسداً فلا يجوز الأكل منها ولا من غلتها قبل فواتها بحال، لأن البيع الفاسد لا ينقل المِلْك وإنما ينقل الضمان خاصة، فهي على ملك بائعها وضمانها من قابضها بعد العقد الفاسد كرهن ما يغاب عليه وعاريته، فإذا فاتت وتعلقت القيمة بذمة المشتري أو المثل فيما له مثل جاز أكل الغلة والأصل، وقبل الفوت فلا ، لأنه مأمور بنقض العقد الفاسد، ورد ذلك على بائعه في كل وقت، وإن لم يرد الغلة فإنها تطيب له بعد نقض البيع، فاعلم ذلك.

[حكم مَنْ باع داراً وبها دالية امتدت فروعها على دار أخرى]

وسئل الفقيه القاضي أبو علي الحسن بن عطية الونشريشي رحمه الله عمن باع داراً له وفيها دالية امتدت فروعها على دار له أخرى واستثنى الفروع لنفسه ولم يوقت لاستثنائه وقتاً ووقع الإشهاد عليه وعلى المشتري بما ذكر.

فأجاب: مقتضى الفقه عندي عدم الجواز، وبيان ذلك أن القاعدة أن من ملك أصلاً له ثمرته، ومن ملك الإناث له الولادة، قال في المدّونة وإن فلس رب الحائط لم تفسخ المساقاة كان قد عمل أم لا ، ويقال للغرماء بيعُوا الحائط على أن هذا مساقى فيه، زاد ابن يونس كما هو ، قيل لابن القاسم لم أجزته؟ ولو أن رجلاً باع حائطه قبل الإبار واستثنى ثمرته لم يجز ذلك، قال: هذا وجه الشأن فيه، زاد ابن يونس وليس هذا عندي استثناء ثمرة، وعِنْدِيَّةُ ابن يونس صحيحة، لأن الثمرة وجبت قبل البيع لغير البائع وهو المساقي، زاد ابن يونس وقال غيره: لا يجوز، ويوقف إلا أن يرضي العامل بتركه طرح سحنون قول غيره، قال يجوز بيعه في التفليس لعلة الضرورة، وقال في كتابٍ ابنه إنما يجوز إذا كانت المساقاة سنة واحدة لجواز بيع

[حكم شراء ما تجب فيه الزكاة ممن لا يزكي]

وسئل الشيخ أبو عبد الله الزواوي عن الشراء من الأعناب التي يعلم أن أربابها لا يزكونها.

فأجاب: بأن قال: ما يباع من العنب والرطب التي تجب الزكاة فيه إن هو بقي لكونه إذا زبب العنب وييبس الثمر كان فيه خمسة أوسق فيخرج جواز البيع وعدمه إذا كان أرباب ذلك لا يخرجون الزكاة من ثمن ذلك ولا من جنس ما بيع على الخلاف في الرقيق إذا كان لا ينقسم أخماساً وإنما يباع ويقسم الثمن؟ فعلى رأي أبي مصعب يجوز ههنا وعلى رأي سحنون لا يجوز، وأما الحب مثل القمح والشعير والتمر وشبهها إذا علم أن أرباب ذلك لا يزكونه فلا يجوز شراء ذلك لأن الزكاة تؤخذ من غير ذلك.

قال أبو الوليد في الرقيق إذا كان ينقسم أخماساً ثم قال وهذا يتضح على القول بأن الزكاة لا تتعلق بالذمة، وهو القول بأن الفقراء شركاء في المال المزكى وأما على القول الآخر وهو أن الزكاة متعلقة بالذمة لا بعين المزكي ففيه نظر لأجل أن هذا المزكي كالمرهون بالزكاة حتى تؤدى والله أعلم. في سماع عيسى من زكاة الماشية أن الصدقات والعشر لا يحل الاشتراء منها إذا كانوا لا يضعون أثمانها في مواضعها.

[حكم الشراء من العرب المعروفين بالنهب]

وسئل بعض الشيوخ عن نازلة نزلت بأفريقية يوم ولاية الأمير أبي حفص بها، وذلك ان أبا حفص لما حصر تونس تفرق حينئذ العرب على قراها وحاصوا طعامها (كذا) وقطعوا طرقها فغلا السعر في تونس لأجل ذلك، فلما ولي الأمير أبو حفص جلب العرب الطعام إلى البلد في اليوم الذي ولي فيه وأرادوا بيعه، فتوقف أكثر الناس عن شرائه، فسئل من بها من العلماء فأجاب بعضهم بأن الشراء منهم لا يجوز، وأجاب الشيخ أبو محمد عبد الله بن بختي الزواوي رحمه الله بجواز الشراء منهم، فأخذ الناس بفتواه، فلما سمع الذين افتوا بالمنع تحدثوا في ذلك ووجه إليه بعضهم وهو كبيرهم وأفضلهم وسأله عن

فتواه هل هي مستندة لنقل أو لفقه؟ فقال ما عندي نقل في ذلك، ولكن ذلك عندي مقتضى الفقه، وهو أيضاً جائز على مذهب الموازية والمدونة، أما الفقه وذلك أن الطعام المجلوب لا يعلم عين مالكه، ولو قام شخص يطلبه ما حكم له بأخذ هذا الطعام المجلوب اتفاقاً، وما ذلك إلا لاحتمال أن يكون هذا الطعام المجلوب غير ملكه لإنهم ما غصبوا ذلك من شخص واحد ولا من موضع واحد، وإنما الواجب على هؤلاء العرب مثل الطعام في موضع غصبوه فيه إتفاقاً، لانه بنقله واختلاطه بما غصبوه يتنزل منزلة استهلاكه، ولو استهلك ما حكم عليه فيه إلا بالمثل، فكذلك هذا، لا سيما وقد قال ابن القاسم في الموازية في الطعام المغصوب إذا نقل ليس للمغصوب منه أخذه وإنما له المثل، فإذا حكم ابن القاسم رحمه الله بالمثل مع وجود عينه وقيام المغصوب منه فليكن المثل ههنا أحرى وأولى لعدم العلم بمالكه، ولأنه لو قام أحد ما علم عين طعامه، فصار ذلك للمستهلك، وقد قال في المدونة فيمن غصب لرجل طعاماً أو اداماً فاستهلكه فعليه مثله في موضع غصبه منه، وإذا كان الواجب المثل صار هذا الطعام ملكاً له، وإذا كان ملكاً له وجب أن يبيعه، لا سيما الضرورة داعية إلى ذلك، فلما سمع من أرسل إليه ذلك استحسن فتياه.

وقال بعضهم ينبغي المنع من ذلك لأن في ذلك إعانة لهم على الغصب، فقال الشيخ عند ذلك: فالمنع من ذلك ليس هو لكون هذا ليس بملك لهم، وإنما هو لمعنى آخر، مع أن هذا لا يمنعهم من الغصب والعداء، وهم إن لم يشتر منهم يرفعونه إلى موضع آخر ويبيعونه أو يأكلونه.

قال بعضهم: أليس ان أصبغ قال في مسألة الموازية ويتوثق من الغاصب لرب الطعام ويخلي بينه وبينه قول شرط في التخلية التوثق، وهؤلاء لا يوثق منهم، فوجب المنع، فقال الشيخ إنما تكلم اصبغ في مسألة العلم بالمغصوب وبأن الطعام المنقول عين ملكه قائمة، وليس هذا مسألتنا، مع أن اصبغ يحتمل أن يكون بني هذا على أصله، فإن أصله أن المال الحلال إذا

مصيرك إلى هذا فقال: اعلم أن الأملاك تنقسم قسمين منها ما يتعلق الملك بوجوده كالسلع والعبيد إذا يولد عنده من عبده وأمته وغير ذلك مما تتعلق الأملاك بوجوده فهذا لا خِلافَ ان ملكه لمالكه وان زالت يده من عليه، ومنها ما يتعلق الملك بوضع اليد عليه كالذي أصله وحشي ثم صيد فانما يتعلق الملك بوضع اليد عليه فلو فلت من عنده ثم أخذه غيره فقد اختلف في ذلك هل يكون للأول أو للثاني؟ وقال مالك فيمن أحيا أرضاً ماتت فأتى آخر فوضع يده عليها بغير عوض فهي للثاني وكذلك فيما يحكم عليه من الوحوش كالغزلان وغيرهم إذ يملك إمساكهم بخلاف النحل الذيَ لم يزل متوحشا لأنه يصير ويمضي للفحص وكذلك الحمام فاذا ثبت عندنا لسؤالنا فقلنا شئ سحنون في النحل هل هو متوحش أم لا؟ فان قلنا إنه غير متوحش كان للأول بلا خلاف، وان قلنا إنه متوحش فقد اختلف هل هو للثاني أو للأول؟ فصار على أحد الطريقين للأول بلا خلاف وعلى الطريق الثاني على أحد القولين في أحد الطريقين وربما كان القول الآخر الصواب فترجح عندي من هذه الطريقة على أنه يحتاج إلى كلام في حكم الاختلاطات.

[ماء المطر الذي في ماجر الدار المكتراة هل هو لربّها أو لمكتريها؟]

وسئل عن ماء المطر الذي في ماجر الدار المكتراة هل هو لرب الدار أو لمكتريها؟

فأجاب: بأنه ينظر إلى العادة في ذلك، فسألنا عن فقه المسألة فقال: كان أبو محمد عبدالحميد مذهبه في هذه المسألة أن الماء لرب الدار، وكان مذهب المفتي بالمدينة كالسلمي وغيره يفتون أن الماء للمكتري فسألت أبا محمد عبدالحميد عن الدليل الذي عنده في ذلك فقال: الأصل أن لا يخرج مال أحدٍ من يده إلا بتغيير، والذي اكترى الدار إنما اكترى منه السكنى فيها خاصة، والسكنى لا يدخل الماء فيها لا نصا ولا عرفا فلا يخرج من يده من منافعه إلا ما أمر به أنه أكراه أو عرف ذلك، فإن أشكل الأمر بَقِيَ على ملك ربه، فلهذا افتى بأن الماء لرب الدار، وفارقته بعد ذلك وظهر لي من طريقه أن الماء للمكتري، وذلك لأنه إنما أكرى منه جميع

منافع الدار والماءُ كائن من منافع الدار إذ هو كائن عن سطوحه فهو له، وكان نص جوابي له في ذلك: الماء عندي لمكتري الدار إذ له المنافع: والماء كائن عن منافع الدار، فهو لمن ملك أصله الكائن عنه، كما لو سقط حمام أو جراد على سطوحه فهذا نصه أو قريب منه، ثم بعد ذلك بنحو سبعين سنين رأيت في هذا الدليل معارضة وهو أنه اكترى منه جميع المنافع وأن الماء دعوى يحتاج فيها إلى دليل فتحيزت إلى التعويل على العادة، انتهى.

[مسألة في معاملة من لا يزكي]

وسئل الواغليسي هل يجوز البيع والشراء ممن لا يزكي ماله أم لا؟

فأجاب: الحزم أن لا يشترى ممن لا يُزكي ماله وفيه خلاف وان زكى ما اشترى فذلك الذي عليه إلا أن يكون بائعه غريق الذمة بها فعلى الخلاف في معاملة مستغرق الذمة والله أعلم.

[مَن لا ولايةَ له على اليتيم يبيع عليه مالَه لغير حاجةٍ]

وسئل عن مبتاع مال يتيم من غير من له عليه ولاية ولا كفالة لغير حاجة تدعو اليتيم لذلك هل لليتيم فيه قيام ومطالبة بنسل أو غلة؟ وهل يطالب هو أيضا بسياسة ما يحتاج من ذلك لسياسة أم لا؟

فأجاب: لليتيم أخذ ماله من المشتري وما تناسل منه ولا أجرة عليه في السياسة، والله تعالى أعلم.

[حكم من ابتاع عدة جزز وقبضها إلا واحدة]

وسئل عمن ابتاع عدة من الجزز وأنقدها إياه إلا جزة واحدة أيجوز هذا البيع؟

فأجاب الذي اشترى من الجزز وتأخرت منها جزة لا يجوز ذلك إلا أن تكون موجودة في موضع فيضعُها البائع فيجوز أن تكون في الذمة إلى أجل السلم فيجوز والله أعلم.

[مسألة في بيع طوبة التين بجنسٍ آخر من الطعام]

وسئل هل يجوز البيع في طوبة التين بمكيال معلوم من طعام من غير جنسه من ملح أو غيره هل يجوز أم لا؟ وهل يجوز شراء الطوبة أيضا لمن

[حكم شراء ما تجب فيه الزكاة ممن لا يزكي]

وسئل الشيخ أبو عبد الله الزواوي عن الشراء من الأعناب التي يعلم أن أربابها لا يزكونها.

فأجاب: بأن قال: ما يباع من العنب والرطب التي تجب الزكاة فيه إن هو بقي لكونه إذا زبب العنب وببس الثمر كان فيه خمسة أوسق فيخرج جواز البيع وعدمه إذا كان أرباب ذلك لا يخرجون الزكاة من ثمن ذلك ولا من جنس ما بيع على الخلاف في الرقيق إذا كان لا ينقسم أخماساً وإنما يباع ويقسم الثمن فعلى رأي أبي مصعب يجوز ههنا وعلى رأي سحنون لا يجوز، وأما الحب مثل القمح والشعير والتمر وشبهها إذا علم أن أرباب ذلك لا يزكونه فلا يجوز شراء ذلك لأن الزكاة تؤخذ من غير ذلك.

قال أبو الوليد في الرقيق إذا كان ينقسم أخماساً ثم قال وهذا يتضح على القول بأن الزكاة لا تتعلق بالذمة، وهو القول بأن الفقراء شركاء في المال المزكى وأما على القول الآخر وهو أن الزكاة متعلقة بالذمة لا بعين المزكي ففيه نظر لأجل أن هذا المزكي كالمرهون بالزكاة حتى تؤدى والله أعلم. في سماع عيسى من زكاة الماشية أن الصدقات والعشر لا يحل الاشتراء منها إذا كانوا لا يضعون أثمانها في مواضعها.

[حكم الشراء من العرب المعروفين بالنهب]

وسئل بعض الشيوخ عن نازلة نزلت بأفريقية يوم ولاية الأمير أبي حفص بها، وذلك ان أبا حفص لما حصر تونس تفرق حينئذ العرب على قراها وحاصوا طعامها (كذا) وقطعوا طرقها فغلا السعر في تونس لأجل ذلك، فلما ولي الأمير أبو حفص جلب العرب الطعام إلى البلد في اليوم الذي ولي فيه وأرادوا بيعه، فتوقف أكثر الناس عن شرائه، فسئل من بها من العلماء فأجاب بعضهم بأن الشراء منهم لا يجوز، وأجاب الشيخ أبو محمد عبد الله بن بختي الزواوي رحمه الله بجواز الشراء منهم، فأخذ الناس بفتواه، فلما سمع الذين افتوا بالمنع تحدثوا في ذلك ووجه إليه بعضهم وهو كبيرهم وأفضلهم وسأله عن

فتواه هل هي مستندة لنقل أو لفقه؟ فقال ما عندي نقل في ذلك، ولكن ذلك عندي مقتضى الفقه، وهو أيضاً جائز على مذهب الموازية والمدونة، أما الفقه وذلك أن الطعام المجلوب لا يعلم عين مالكه، ولو قام شخص يطلبه ما حكم له بأخذ هذا الطعام المجلوب اتفاقاً، وما ذلك إلا لاحتمال أن يكون هذا الطعام المجلوب غير ملكه لأنهم ما غصبوا ذلك من شخص واحد ولا من موضع واحد، وإنما الواجب على هؤلاء العرب مثل الطعام في موضع غصبوه فيه إتفاقاً، لانه بنقله واختلاطه بما غصبوه يتنزل منزلة استهلاكه، ولو استهلك ما حكم عليه فيه إلا بالمثل فكذلك هذا، لا سيما وقد قال ابن القاسم في الموازية في الطعام المغصوب إذا نقل ليس للمغصوب منه أخذه، وإنما له المثل، فإذا حكم ابن القاسم رحمه الله بالمثل مع وجود عينه وقيام المغصوب منه فليكن المثل ههنا أحرى وأولى لعدم العلم بمالكه، ولأنه لو قام أحد ما علم عين طعامه، فصار ذلك للمستهلك، وقد قال في المدونة فيمن غصب لرجل طعاماً أو اداماً فاستهلكه فعليه مثله في موضع غصبه منه، وإذا كان الواجب المثل صار هذا الطعام ملكاً له، وإذا كان ملكاً له وجب أن يبيعه، لا سيا الضرورة داعية إلى ذلك، فلما سمع من أرسل إليه ذلك استحسن فتياه.

وقال بعضهم ينبغي المنع من ذلك لأن في ذلك إعانة لهم على الغصب، فقال الشيخ عند ذلك: فالمنع من ذلك ليس هو لكون هذا ليس بملك لهم، وإنما هو لمعنى آخر، مع أن هذا لا يمنعهم من الغصب والعداء، وهم إن لم يشتر منهم يرفعونه إلى موضع آخر ويبيعونه أو يأكلونه.

قال بعضهم: أليس ان أصبغ قال في مسألة الموازية ويتوثق من الغاصب لرب الطعام ويخلي بينه وبينه قول شرط في التخلية التوثق، وهؤلاء لا يوثق منهم، فوجب المنع، فقال الشيخ إنما تكلم اصبغ في مسألة العلم بالمغصوب وبأن الطعام المنقول عين ملكه قائمة، وليس هذا مسألتنا، مع أن اصبغ يحتمل أن يكون بني هذا على أصله، فإن أصله أن المال الحلال إذا

خالطه شيء من الحرام وإن قل يحرم سواء كان الحرام في ذمته أو مخلوطاً بماله، وإذا كان هذا فليس هذا هو المذهب المشهور.

قال الشيخ أبو عبد الله بن الشيخ أبي محمد المذكور وقد رأيت لابن رشد رحمه الله ما يوافق شيخنا الوالد وذلك انه سئل رحمه الله بما هذا نصه: جواب الفقيه الأجل أدام الله توفيقه في قوم من قبائل شَتىً في الصحراء يتغاصبون فيما بينهم وليس لهم مال سوى الماشية، وهذا الغصب المذكور فيما بينهم هل يسوغ لأحد له مال حلال يشوبه حرام وهو ممن راغ عن التباعات وأراد التورع هل يجوز أن يبتاع من ذلك المال المغصوب أم لا؟ وإن هؤلاء القوم المذكورين ممن يهُدون إلى أمير المسلمين وناصر الدين أيده الله تعالى من تلك الإبل المغصوبة فيما بينهم، وهَلْ يسوغ لأحد يريد التورع إن وهبه أمير المسلمين من تلك الإبل شيئاً أن يأخذه أم لا؟ وهل يسوغ له أيده الله ان يثيبهم على هديتهم من بيت المال أو لا؟ وإنهم يهدون لامير أمر عليهم وهو ممن يغصب مثل غصبهم وإن ذلك الأمير يهدي إلى أمير المؤمنين أيده الله من تلك الإبل المغصوبة هل يسوغ لأحد أخذها إن اعطاه أمير المسلمين من تلك الإبل المغصوبة؟ وإن هؤلاء القوم المذكورين لا يغصبون إلاّ من غصبهم أو غصب آباءهم، بين لنا السؤال واشرحه لنا موفقاً مشكوراً إن شاء الله.

فأجاب: رضي الله عنه عن ذلك بما نصه: تصفحت عصمنا الله وإياك سؤالك هذا ووقفت عليه، فإن كانت هذه الماشية بأيدي هؤلاء القوم من القبائل قد توارثوها عن آبائهم وأجدادهم كما ذكرت، وهي في الأصل مغصوبة، ولا يعلم اليوم لقدم العهد أصحابها الذين غصبت منهم ولا ورثتهم، ولا يمكن صرفها إلى أصحابها بأعيانهم ولا صرف شيء منها إلى صاحبها بعينة للجهل به فحكمها بأيدي الذين هي بأيديهم بما ذكرت من الميراث عن آبائهم وأجدادهم حكم اللقطة بعد التعريف والاياس من ربها الذي قال رسول الله صلى الله عليه وسلّم فيه لواجدها شأنك بها، فيستحب لهم التصدق بها، ولا يجب عليهم ذلك فرضاً واجباً، لا سيما إن لم تكن هي

المغصوبة بأعيانها، وإنما هي أنْسالُها، فيجوز شراؤها منهم لمن أراد من الناس أن يشتري شيئاً منها، وما أهدوا منها لأمير المؤمنين أدام الله أيامه فَوَهَبَهُ لأحدٍ ساغ لمن وهبه له أن يأخذه وحل له تملكه ولم يكن عليه في ذلك إثْمٌ ولا حرج إن شاء الله، ولأمير المؤمنين أدام الله أيامه أن يُثيبَ من أهدى إليه منهم شيئاً من بيت مال المسلمين إذا كان إنما يقبل ذلك منهم ليصرف في مصالح المسلمين، وأما ما يهدون لوالي أمير المسلمين عليهم فلا يسوغ له قبوله منهم لما جاء من أن هدايا الأمراء غُلُولٌ، إلا أن يكافىء عليها، وإن كافأ عليها بقيمتها من الثواب وأهدى منها شيئاً لأمير المسلمين أدام الله تأييده وتوفيقه فأعطاه لأحدٍ صح له بعطيته وساغ له، وسواء كان الغاصبون لهذه الماشية قد غصبوها لمن لم يغصبهم أو لمن غصبهم أو غصب آباءهم قبلهم إذا كانت القبيلة قد غصبتها القبيلة فلم يعلم كل واحد بعينه أنه أخذ مال من صار إليه ماله بعينه، وأما إن كان هؤلاء القوم الذين هذه الماشية بأيديهم قد غصبوهاهم أو من ورثوها عنهم من آبائهم وأجدادهم ممن غصبهم أو ممن لم يغصبهم يعرفون أربابها الذين غصبت منهم ويمكنهم اداؤها بأعيانها إليهم وإلى ورثتهم فالواجب المتعين عليهم اللازم لهم أن يصرفوها على أربابها، إذ لا يحل لهم أن يتمسكوا بشيء منها ولا أن يقبلها أحد منهم ولا ممن صارت إليهم من قبلهم بأي وجه صارت إليه، فإن فعل شيئاً من ذلك وهو عالم كان حكمه في ذلك حكم الغاصب، وبالله التوفيق.

قال الشيخ أبو عبد الله المذكور: فمن تأمل جواب ابن رشد المذكور علم منه صحة ما قاله والدنا رحمه الله في مسألة الطعام، لكن تشبيه ابن رشد رحمه الله ما جاوب عليه باللقطة فيه نظر، لأن اللقطة ملتقطها لم يمتنع من دفعها لربها أنْ لو علم، ولم يلتقطها على سبيل التملك، ومسألة الماشية من هي بيده ممتنع من دفعها لربها لو علم، وما غصبها أو ورثها إلا لتملكها، فشتان ما بينهما على هذا التقدير، اللهم إلا أن يكون هؤلاء الذين بأيديهم هذه الماشية علم منهم الانقياد إلى الحق والانابة إليه ورد ما بأيديهم من الماشية إلى أربابها إن علموا، فيكون الحُكم كاللقطة لا شك فيه، وأما قوله إن كان

هؤلاء القوم قد غصبوها هم أو من ورثوها عنه من آبائهم وأجدادهم قبلهم ممن غصبهم أو ممن يغصبهم إلى آخر كلامه فيه نظر، لأن من غصبهم لهم قبلهم تباعات فكيف يقضي عليهم بردها لهم مع كونهم لهم تباعات؟ فكان الواجب ان تباع هذه الماشية على ملك أربابها ويستوفي منها قيمة ما عليهم من التباعات، اللهم إلا أن يكون يعلم من حالهم إذا ردت إليهم ماشيتهم يعطون ما عليهم فيتعين الرد إليهم ويكون ذلك حقاً، هذا هو الصواب عندي، والله أعلم.

[إذا ترتب في الذمة دينار من بيع هل يؤخذ عنه سلعة ونصف دينار؟]

وسئلت عن مسألة بما نصه: يا سيدي أدام الله سعدكم، وحرس على مدى الليالي والأيام مجدكم، جوابكم عن مسألة وهي ان بعض أهل العلم من أهل وقتنا ذكر أن الرجل إذا باع مثلاً كساء بدينار إلى شهر، فلما حل الأجل أخذ من المشتري شقة ونصف دينار وأبراه من الدينار أن ذلك لا يحل، واحتج على المنع في هذه المسألة بالمسألة الواقعة في آخر كتاب الصرف من المدونة، وهي إذا اقرض شخص لآخر ديناراً فبعد أن حل الأجل أخذ من غريمه ثوباً ونصف دينار وأبراه في الدينار إن ذلك لا يجوز، ثم إن شخصاً ممن يحضر مجالس العلم انكر أن يستدل بمسألة المدونة على هذه لأن مسألة المدونة أخرج من يده ذهباً ورجع إليه ذهب وعرض وذلك رباً، ولا كذلك مسألة النازلة فإنما أخرج من يده كساء ورجع إليه دينار وشقة، وليس فيها ما يتقي من رباً أو غيره، وإن سلم لكم القياس في هذه النازلة على تلك في زعمكم فمسألة المدونة الواقعة في كتاب الآجال مما تكر عليكم بالأبطال.

قال فيها ومن له على رجل دين إلى أجل، فلما حل الأجل أخذ ببعضه سلعة على أن أخذه بقية الثمن لم يجز، لأنه بيع وسلف، وإن أخذ ببعض الثمن سلعة وارجي عليه بقيته حالاً جاز ذلك، فنحبّ سيدي من كمال فضلكم وجميل عوائدكم جوابكم هنا عن هذه النازلة بما تيسر عليكم حتى

يتضح الحق لنا أو علينا، فالحق أحق أن يتبع، وأولى ما اعترف به عبد على نفسه فأناب لأجله ورجع، والسلام يخص مقامكم العزيز ورحمة الله تعالى وبركاته.

فأجبت بما نصه: الحمد لله تعالى وحده، الجواب، والله سبحانه ولي التوفيق بفضله، أن ما وقع في صرف المدونة من قوله ومن اقترضته ديناراً فلا بأس أن تأخذ بسدسه أو بما شئت من أجزائه دراهم إذا حل أجله أو كان حالاً، ويجوز أن تأخذ بثلثه عرضاً نقداً ثم لا تأخذ ببقيته في الوجهين ذهباً لأنه يصير ذهباً وورقاً بذهب أو ذهباً وعرضاً بذهب، ويجوز أن تأخذ ببقيته عرضاً، وإن أخذت ببقيته دراهم وحدها أو مع عرض جاز ذلك إذا حل الأجل، وإن لم يحلّ لم يجز، انتهى ظاهره الاطلاق أعني في نوعي الدينار القائم والمجموع، والمسألة عند ابن أبي زمنين نقلاً عن سحنون معدول بها عن ظاهرها وإنها مقيدة بالدينار القائم لا المجموع، وعلى هـذا كافة مشايخ الكتاب، ويدلك على صحته ما أجلبه لك من كلام زعيم الفقهاء القاضي أبي الوليد ابن رشد رحمه الله بعد ذكر لفظ السماع، قال في الثالثة من رسم حبل الحبلة، قال عيسى، قال ابن القاسم: ولا بأس ان يتقاضى الرجل من الرجل يكون له عليه الدينار القيراط أو القيراطين دراهم لأنه جزء معلوم من الدينار، ابن رشد يريد انه لا بأس أن يأخذ الرجل من الرجل يكون عليه الدينار صرف قيراط أو صرف قيراطين دراهم ويبقى له عليه دينار الاقيراط أو قيراطين، ثم لا يجوز له أن يأخذ منه في بقية ديناره دراهم أو عرضاً أو طعاماً، ولا يجوز له أن يأخذ منه بالباقي ذهباً، قاله في المدونة، وهذا في الدينار القائم، وأما في الدينار المجموع فيجوز له أن يأخذ منه ببعضه ذهباً وببقيته ورقاً في مجلسين باتفاق، وفي مجلس واحد على اختلاف انتهى، فَقِفْ على قوله، وهذا في الدينار القائم إلى آخر ما قال تجده صريحاً في تقييد اطلاق السماع بمثل ما قيد به سحنون وابن أبي زمنين اطلاق المدونة، وقال في الرابعة من رسم حلف من سماع ابن القاسم وقال مالك في عشرة دنانير من سلف أو بيع إذا كانت مثاقيل مجموعة تكون لرجل على رجل فيكيلها فينتقص نصفها

يجهل الرطل والأواني غير أنها تقيم كذا وكذا البائع جاهل أيضا بالمقدار هل يجوز أم لا؟ وهل يجوز بيع الطوبة ممن يعرف ما فيها من الوزن بالقرع والفقوس والعنب أو البصل أو اللفت والبائع والمبتاع عالمان بما فيها من الوزن أو جاهلان بذلك؟

فأجاب: يجوز بيع طوبة التين بجنس آخر من الطعام سواء كان من المدخرات أو من الفواكه والخضراوات علما ما في ذلك من الوزن أو جهلاه على حكم الجزاف إذا كان حاضراً بحاضر يدا بيد والله تعالى أعلم.

[بيع الملح بالطعام]

وسئل عمن يشتري الملح وهو غائب في أوعيته والزرع في بيته فانعقد البيع رأسا برأس وملح أو أقل أو أكثر هل ينعقد البيع على هذه الصفة أو حتى ينعقد على هذه الصفة أو حتى ينظر هذا وينظر آخر؟

فأجاب: أما بيع الملح بالطعام وقد غابا أو أحدهما فذلك الربا.

[حكم من ألجأته الضرورة للشراء ممن هو معروف بالغصب]

وسئل عمن ألجأته الضرورة لشراء الابل من العرب المعروفين بالغصب هل يجوز شراؤها منهم أو لا؟ وان قلتم بالجواز هل تباع للغصاب أم لا تباع إلا من غيرهم؟ وان قلتم بالجواز فهل يستوي الغني والفقير؟

فأجاب: إذا كان الغصب كثيرا في الابل حتى يكون هو الغالب عند أربابها لم يجز أن يشتري من غُرَّامِهِمْ إلا بعد السؤال ولا تشترى من المستغرقين منهم بعد السؤال إلاّ من اضطر على الجدّ المعلوم في ذلك أو رجل فقير فعسى يستحب له ذلك، ويجوز من المرابطين المعروفين بالتحفظ من الحرام أو كان الغالب عليهم التحفظ.

[من كان بأرض بعيدة من السوق هل يجوز له شراء الموزونات منهم جزافا أم لا يجوز]

وسئل عمن كان بأرض لا سوق فيها وبينه وبين الأرض التي فيها

الأسواق مسافة القصر، وليست لهم موازين، ولا يعرفون أي شيء الارطال، فهل يجوز شراء السمن واللحم منهم بغير ميزان ولا حزر ولاتخمين مع عدم معرفتهم بنسبة ذلك إلى الأرطال يتساوى في ذلك البائع والمشتري إلا أنهم يعرفون (   )[1] هل يجوز ذلك مع الضرورة وشدة الحاجة أم لا؟

فأجاب: يجوز التعامل على ما جرت به عادتهم من جزاف أو كيل أو غيره إذا عرفوا في الجزاف المقادير التي تزيد الاثمان بزيادتها أو تنقص بنقصها وان لم ينسب ذلك الارطال.

[هل يجوز لزوجة الهالك أن تأخذ عن دَيْنِ من مَهْرِها زرعاً مخزونا من غير معرفة قدره أم لا؟]

وسئل عن رجل توفي وترك زوجة لها عليه دين مَهْرٍ فترك زرعا مخزوناً وهو مقدار ما يفي بحقها أو أقل هل لوصيه أن يقول لها خذيه في مَهْرِك وما بقي فاتركيه لله أو لابد من إظهارِهِ وكَيْلِهِ ومعرفتها بقدره.

فأجاب: لا يجوز أن يأخذ الزرع المذكور وهو مجهول المقدار، وحكم ذلك حكم البيع، فلا يجوز إلا بعد الكيل أو بعد معرفة صفته.

[معاوضة قَمْحٍ بدنانير]

وسئل عمن غاب عن زوجته ولها عليه عشرة دنانير فقال لها يوم سافر خذي في العشرة دنانير ثلاثة أثمان قمحا وهي في المطمورة بعد ما حلها وجاء بعرض القمح إليها هل لها ذلك أم ليس لها إلا العشرة التي لها؟

فأجاب: إن كان علي أن تأخذ القمح متى أرادت فذلك جائز ولازم، وإن كان علي أن لا تأخذ شيئا حتى يقدم أو إلى أجل فذلك لا يجوز ويفسخ وتأخذ دراهمَها، والله تعالى أعلم.

(1) بياض في الأصل.

الذمة بالتباعات والظلامات ، ولا يكاد يحصى أهلُ التباعات ولا يفي ما بيده بما عليه ولا يقاربهُ ، ولا يعلم منتهى ما عليه .

فأجاب : لا يجوز لأحد أن يقتضي منه شيئاً مما له عليه ، لأن الحصاص يجب عليه في ماله ، فلا يجوز له أخذ شيء لا يدرى هل يجب له أم لا ؟ ولا بأس إن باع منه شيئاً أو كان له عليه دين أن يحيله على من له هو عليه دين . ويسوغ ذلك لآخذه ، لأنه لا يأخذ ما يضر بغرمائه . انتهى .

قيل أما في البيع فقد يرجو له سوقا ، وأما في الحوالة فالمحال قد أضر بغرمائه لاختصاصه دونهم بأكثر من ماله .

[حكم معاملات أهل الغصب]

وسئل القاضي أبو عبد الله بن عبد السلام التونسي رحمه الله من بلاد سوسة .

ونصه : وقعت الرغبة في بيان مسألة دعت الضرورة إليها .والمعول فيها على بركتكم وهي رضي الله عنكم .

شراء بهيمة الأنعام من أعراب زماننا الذين لا يمتنعون من إغارة ، هل يجوز إذا لم يتعين أن الشاة المبيعة أو البقرة مغصوبة ؟ أم لا يجوز لأن الغالب على ما بأيديهم مغصوب ؟ وهل شراء الإبل منهم أخف من غيرها لكون الغالب فيها أنها أملاكهم غير أنهم يغصب بعضهم بعضاً فيها؟وهل ما غصبه بعضهم لبعض مثل ما غصبوا للرعايا ؟ وهل يجوز شراء ما جلبوه من الطعام المغصوب من موضع بعيد ؟ وهل يجوز أكل ما طبخوه من طعامهم من لحم وغيره ؟ وهل تجوز مبايعتهم بالدنانير والدراهم ؟ وكيف إذا اشتروا من أسواق المسلمين شيئاً بالدنانير والدراهم ؟ هل يجوز لمن حل به أكله أم لا ؟ وفي هذا المعنى الرجل المعروف بالغصب أو كثرة المعاملة بالربّى في البيع له والابتياع منه . وإذا اشترى واحد من هؤلاء المعروفين بالغصب ، هل يُشترى منه بأقل من القيمة ، ويباع له بأكثر منها أم لا يعامل إلا بقدر القيمة لكون ماله

مستحقاً لبيت المال والفقراء ؟ وإذا تاب أحد من هؤلاء وبيده أموالٌ لا يعلمها ولا مالكها ولا ورثته ، لمن تكون هل للفقراء أو لبيت المال ؟ وهل يجوز التمسك بشيء منه إن كان فقيراً ؟ .

جوابكم عن هذا كله مرغوباً في شرحه والتعرض لفصوله بياناً من جهة الفقْه ، لا من جهة الورع .

فأجاب : اعلم تولى الله رعايتك ، أن المذهب اختلف في الغصاب وشبههم ممن أكثرُ ماله حرام ، ولا يعلم أعيان المغصوب منهم ، هل حكمهم حكم المفلس ؟ أو حكم من أحاط الدين بماله . ولم يفلس ؟ وهو أظهر القولين عندي . وهو الذي تجري عليه فتاوي أهل إفريقية من أهل القرن الخامس . فعلى هذا القول تجوز معاملتهم إذا دفع إليهم في الثمن مثل قيمة ما أُخذ منه ، فأكثر من القيمة ، ولا يجوز قبول معروفهم على ما هو معلوم عندك فيمن أحاط الدينَ بماله ، ولا فرق بين الإبل وغيرها لأنه لم يتحقق ملكها للبائع ، ولا يظن ، ولو تحقق لما أفاد ، إذا الفرض أنه قد أحاط الدين بماله . وكذلك لا فرق بين ما غصبوه من بعضهم أو غصبوه للرعايا ، إلا أن ترجى معرفة أعيان المغصوب منهم ، فالفرق حينئذ ظاهر لا يخفى عليك ، ويجب وقف ذلك الشيء المغصوب ما دام يرجى معرفة مالكه . وأما الطعام الذي نقلوه غصباً من مكان بعيد ، فأشهر الأقاويل أنه يجوز شراؤه منهم ، لكن بشرط التوثق بأربابه وهذا الشرط في زماننا كالمتعذر . وهذا إن عرف أربابه . وأما إن لم يعرفوا بأعيانهم فيعود حكم هذا الطعام إلى حكم ما تقدم . وفي طبخ اللحم كنقل الطعام في جواز الشراء منهم وعدم جوازه . والدراهم التي بأيديهم كسائر ما بأيديهم ، غير أن استحقاق أعيانها عَسير ، فلا تباع لهم العروض وغيرها بتلك الدراهم على الشرط الذي ذكرته من اعتبار القيمة . وأما الطعام الذي اشتروه بتلك الدراهم فحكمه ظاهر . فإن كان بثمن فقد تقدم حكمه ، وإن كان بغير ثمن فقد تقدم أن هباتهم لا يجوز قبولها .

وأما المعروف بالغصب أو بالربى فإن عرف مع ذلك أنه الغالب على ماله ، فهو الذي تكلمنا عليه أولاً أن حكمه حكم من أحاط الدين بماله ، وإن لم يكن هو الغالب على ماله ؛ بل كان المغصوب والربى أقلَّ ماله ، فيجوز في الفقه قبول معروفه ، والشراء منه ، خلافاً لأصبغ .

ومن تاب ممن الغالب على ماله ما وصفت ، فالأصل خروجه عنه لبيت مال المسلمين ، أو لمَن يعمل فيه ما يعمله أمير المسلمين من صرفه في مصالحهم الأهم فالأهم ، بحسب الحال على أظهر القولين عندي . وقيل يصرف للفقراء ولا يبعه لأنه كاللقطة .

وأما هل يجوز لهذا التائب أن يتمسك بشيء من هذا المال لفقره ؟ فلا مانع منه إن كان المتولي لتفرقة ذلك أعطاه بغير هوىً . وإن كان هو المتولي لتفرقته ففيه نظر . وربما وجد في المذهب ما يشهد لجوازه إذا أخذ نصيبه مع الفقراء .

والذي كان يفتي به فقهاء افريقية في القرن الخامس لمن تاب من أعراب زمانهم على سبيل الترخص والاستيلاف لهم على التوبة أن يقوِّم الأعرابي جميع ما بيده من المال ، وتبقى تلك القيمة عليه ديناً بعد أن يخرج منها شيئاً في الحال ، ثم يخرج بعد ذلك شيئاً فشيئاً .

[ما أفتى به فقهاء افريقية في القرن الخامس لمن تاب من أعراب زمانهم]

قال المازري : القياس أن يخرجوا جميع ما بأيديهم في الحال ، ولكن عدل إلى ما ذكرته ، لما ذكرته . ثم قال : وينبغي أن يزاد في تلك القيمة ، لأن قيمة السلعة بالثمن المؤجل ، أكثر منها بالثمن النقد ، فيزاد على التائب في القيمة بحسب الاجتهاد .

قلت : كلام المازري من حفظي ولم أنقله من موضعه لغيبته عني .

فهذا جواب ما سألت عنه مختصراً مقتصراً فيه على المشهور . والله يستعمل جميعنا فيما يرضيه ، ويلهمنا رشدنا ويشغلنا بما يعنينا بمنه .

[حكاية عن بعض فقراء المهدية]

قلت : قيل عن بعض فقراء المهدية : إنه كان لا يزال يسير خفيراً للرفاق ، ولا يستضيف إلا من لا مال له إلا الحرام . فإذا أعمل ذلك الرجل طعاماً وأحضره قال له ذلك الفقير : أنت مالُك للمسلمين ، ومصرفه في مصالح المسلمين ، ومن جملة مصارفه : هؤلاء المسافرون بنو السبيل ، فهل تهبه لهم وتتصدق به عليهم عن أربابه ومنهم الغني والفقير ويباح للجميع ؟ فيقول لهم : قد وهبته لهم ، فيقول لهم : قولوا قبِلْنا ، فيقولون ذلك ، فيقول لهم : أتأذنون لي في الأكل منه ، فيقولون : نعم فيأكل . ثم إن ذلك الفقير سأل الشيخ ابن عرفة عن مسألته ، فقال : أعندك إكسير تَقلِبُ الرصاص والنحاس به ذهباً . فتأمل هذه الحكاية .

[مال أهل التباعات يعتبر فيئاً للمسلمين]

وسئل المازري عن عامل مغترق الذمة ، يشتري أرضاً فيبني فيها حوانيت وحمامات ، ويكري تلك الحوانيت ، فربما بقي بعضها بأيدي ساكنيها حتى تنهدم ويبنوها وتصير لهم كالملك ، غير أن ذلك الكراء عليهم ، وهم يتبايعونها ويجرونها مجرى أموالهم ثم يعزل ويتولى آخر أكرية تلك الرباع ممن ولي بعده ، وربما حبس ذلك العامل أو من فوقه من الأمراء ، أو من ولي بعده نقض تلك الرباع؟

فأجاب : هذا مما أفاء الله على المسلمين لأن أهل التباعات ومن كانت هذه سبيله ، لا يحصون ولا ينقطعون إلى الأبد وما ترك من كان على الظلم بحال ما وصفت ، وما أُخذ بوجه من الوجوه منه فهو مما أفاه الله .

قيل له أيجوز أن تشترى تلك الرباع من الأمراء ؟ قال : إن سلكوا بالأثمان طريق الخير وأجروها في منافع المسلمين ، جاز ذلكَ وإلا فليخرج من اشترى أو اكترى الثمن ثانية إلى ما يعود على المسلمين نفعه ، إما إلى مساكين أو سبيل من سبل الخير .

[حكاية للفقهاء في التحري من المغصوب]

قيل ولمّا ولّى إبراهيم بنُ أحمد بنُ الأغلب عيسى بن مسكين قضاء القيروان وأسكنه برقاده كان لا يأخذ من مسكنه إلا قدْر كفاية وما يضطر إليه من قضاء الحاجة والاستقاء من البير للطهارة والشرب ، وقوته من قريته بالساحل ، وهي التي أقبر فيها .

وحكي عنه أنه مرض كاتبه ونائبه في الأحكام ، وهو يسكن مَعه في الدار ، فلم يعده وبقي شهراً حتى كلم في ذلك وسأله أبو سعيد حفيد سحنون عن منعه من ذلك ، فأجابه بعد تراخ بأنه في بلد مغصوب ، فلا نريد أن نمشي فيها إلا لما تدعو إليه الضرورة خاصة ، فهو سبب منعه من عيادته . وحكي عن أبي سعيد بن هشام أنه كان يمشي في أرض صبْرة ، فحانت الصلاة فصلى فيها ، فقال له بعض من حضره : أليس الصلاة فيها لا تجوز ، كالصلاة في الدار المغصوبة ؟ فقال : لا ، لأن الدار محجرة بخلاف هذه . وكانت أرض صبْرة أملاكاً للقرويين حتى نزل المنصور ، واختط فيها بلد سكناه ، المسماة بصبرة ، والمنصورة ومنعها أهلها . ومحلُّها اليوم خرب . وحكمها حكم الفيء .

[من تاب وبيده مال حرام]

وسئل بعض الفقهاء عمن تاب وبيده مال حرام ، لا تعرف أربابه ، وليس معه غيره . هل يأخذ منه ما يقتات منه أم لا ؟

فأجاب : قال الداودي توبته تزيل ما بيده . إما للمساكين ، أو ما فيه صلاح المسلمين ، حتى لا يبقى بيده إلا أقل ما تجزي به الصلاة .

[لا يجوزُ أخذ المرأة ملكاً في صداقها من مستغرق الذمة]

وسئل أيضاً عن امرأة أخذت مِنْ مستغرق الذمة ملكاً حلالاً في صداقها هل يسوغ لها أم لا ؟

فأجاب : بأنه لا يسوغ لها ذلك ، لأنه أعطاها ما لم يملك ، وهو كالمضروب على يديه .

[اختلف في مبايعة مستغرق الذمة بالقيمة]

وقال المازري رحمه الله تعالى في بعض جواب له : وأما مبايعة الأعراب بأنفسهم والذي بأيديهم حرام ، لا يعرف أصحابه ، يرد عليهم . فإن العلماء اختلفوا في مبايعة مستغرق الذمة بالقيمة ، هل يجوز ذلك لأنه لا يضر المساكين بهذه المعاملة ، لأنه أعطاه مقدار ما أخذ ، أو يكون ذلك ممنوعاً لأنه يتصرف في مال غيره ، وهم المساكين بغير إذنهم ؟

وفصل بعض الشيوخ تفصيلاً متوسطاً لا حاجة لبسطه هنا . فبمبايعة من بايع الأعراب بالقيمة يقول : من أباح معاملتهم .

[وصايا مستغرق الذمة غير نافذة وتوبته صحيحة]

وسئل بعضهم هل يجوز عتق مستغرق الذمة أم لا ؟ وإذا تاب العبد المعتق هل تصح توبته أم لا يلزمه شيء آخر ؟

فأجاب : قال الداودي : وصاياه غير جائزة ولا تورث أمواله ، ويسلك بها سبيل ما أفاء الله تعالى ، ويتصدق العبد بقيمته على الفقراء والمساكين ، ويجتهد في ذلك ويتحرى قيمة نفسه وتصح توبته .

[لا يُحل الميراث المال الحرام ويحل ما عداه كفاسد البيوع]

وسئل يحيى بن إبراهيم عن المال الحَرام هل يُحله الميراث أم لا ؟

فأجاب : لا يحل الميراث المال الحرام في قول مالك . وأكثرِ أهل المدينة . والحسنُ وابنُ شهاب يُحلانه بالميراث . وأوسط الأقوال أن لا يحل المغصوبَ شيء .

وأما فاسد البيوع وربى الطعام والذهب والفضة فيحله الميراث .

قال الله عز وجل : ﴿ وَمَن يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَل لَّهُ مَخْرَجاً ﴾ .

[يرد الجبن إذا بيع ووجد فاسداً]

وسئل عن الرجل يشتري الجبن اليابس فإذا شقه وجده فاسداً . أترى أن يرده أم لا ؟

فأجاب : أما الجبن فيرد ، فإنهُ مما عملته الأيدي وإنما قالوا لا يرد الذي يكون مختلفا في مثل الخشبة والفص وما أشبهه . وبمثل هذه أفتى في الحديد يُشترى ولا يعلم إن كان ليناً أو أحْرش ، فيدخل العمل فيوجد أحْرش متقطعاً .

وبه كان يفتي الفقيه أبو جعفر بن رزق ويقول : إن الحديد معمول ، قد عمله الذي أخرجه من المعدن تراباً أولاً ووقف على طيبه من رديه ، فلا يضر من ابتاع ذلك جهل من اتجر بهويرد له بذلك على من باعه منه حتى يرد على الذي أخرجه من المعدن قال : فليس كالخشبة التي لا صنع فيها لآدمي .

ومن هذه مسألة المطاحن تشترى فتوجد مترية . فقد حكي في الاستغناء لابن عبد الغفور أن يردها جرى العمل .

وقال اللخمي في مسألة الخشب ونحوها مما لا يعلم به البائع بالغيب : إن هذا إنما هو إذا اشترط البائع أن لا قيام بالعَيب ، أو تكون تلك العادة ، ولا يخفى مثلها على المتبايعين .

قال وعلى هذا الوجه تكلم مالك فقال : هذا أمرٌ معروف،عليه يبيع البائع ، وعليه يشتري المشتري.قال : وأما جعل المشتري لذلك فلا ، لأنه يقول لو اشترى (1) فلذلك له الرد كسائر المبيعات ولو علمت أن لا قيام لي لاشتريت بدون ذلك الثمن فله الرد إن لم يقف المبيع .

[من اشترى دابة وهو يعلم أنها مغصوبة]

وسئل عن الذي يشتري الدابة على علم منه أنها حرام مغصوبة ،

(1) في طرة الطبعة الحجرية: هذا البياض اتفقت عليه النسخ فحرره .

فكانت في يده حتى فاتت بالنماء أو النقصان ، ثم تاب من ذلك المشتري فأراد ربها الرجوع فيما أعطى فيها أو استحقت من يده .

فأجاب : يردها على صاحبها بلا ثمن ، ويطلب هو بائعها بالثمن . وإن فاتت غرم إلى صاحبها قيمتها فتكون توبته .

[الحكم فيمن اشترى سلعة لم يكن عنده ثمنها فيطلب من آخر أداءه ويكون معه شريكاً]

وسئل عن الرجل يشتري الكتان وليس معه ما ينقد ، فيذهب إلى رجل فيقول له : انقد فيه وتكون معي على الشركة .

فأجاب : ليس لصاحب المال إلا رأس ماله فقط ، وما كان في السلعة من ربح أو نقصان فللمشتري وعليه .

[لا يطلب البائع بالزائد على قدر وزن السلعة]

وسئل عن الذي يشتري الكتان أو غيره فيرغب في الوفاء .

فأجاب : الذي يلزم المتبايعين هو الوزن أن يكون لسان الميزان قائماً مستوياً في القبة فما أرجح البائع للمشتري فهو طوع منه ، إن أكره فلا يجوز، لأنه يأخذ منه ما لا حق له فيه .

[كل عيب دلس به في الحيوان يرجع فيه على البائع]

وسئل عن القُرد(1) تكون في الدَّابة هل هي عيب أم لا ؟

فأجاب : إذا ثبت ذلك فإنه عيب ، فإن هلكت الدَّابة بسبب القُرد ، وكان البائع قد دلس به ، فمصيبتها من المدلس . وكذلك كل عيب دلس به في الحيوان كله من الرقيق والدواب فعُطبت من ذلك العيب فمصيبتها من البائع المدلس .

(1) هو المعبر عنه في اللهجة المغربية بالكراد ، قال في المصباح: القراد مثل غراب: ما يتعلق بالبعير ونحوه. وهو كالقمل للإنسان الواحدة قرادة والجمع قردان .

[لا رجوع لمن اشترى بقراً في غير إبّان الحرث ووجدها لا تحرث]

وسئل عما اشترى بقراً في غير إبان الحرث .

فأجاب : إذا اشترى بقراً في غير إبان الحرث لم يرجع على البائع بأنها لا تحرث إلا أن يشترط ذلك عند الشراء أنهحراث . فإن كان غير حراث رجع به على البائع ، وإن كان اشتراه في إبان الحرث ولم يجده حراثاً فله الرجوع ، إلا أن يشترط البائع أنه غير حراث .

[ترد البقرة التي لا تأكل العلف والتبن لأن ذلك عيب]

وسئل عن البقر التي لا تأكل العلف ولا التبن .

فأجاب : هو عيب إلّا إن عرفه البائع ببلده وعلم أن ذلك البلد ، لا تعلف فيه البقر فليس له القيام إن شاء الله .

[إذا بيع كتان على صفة غير معلومة فيفسخ البيع]

وسئل عن الكتان يشترى فيه قصير وتام وجيد ورديء كالملاليط .

فأجاب : لا يجوز ذلك ويفسخ البيع .

[إذا وقع التنازع في سلعة بين فردين ، كل منهما يدعي أنه السابق لشرائها]

وسئل أبو صالح عن رجلين تداعيا في سلعة ، كل واحد منهما يقول : إني اشتريتها قبلُ ولي وجبت الصفقة ، وقال البائع : بعتها من فلان قبل فلان هل تجوز شهادته ؟

فأجاب : إذا كانت السلعة بيد البائع ، فالقول قوله أنه باعها من فلان . وأما إن خرجت من يده فلا قول له ، والتداعي بينهما بأيمانهما . فإن حلفا أو نكلا كانت بينهما ، وإن نكل أحدهما وحلف الآخر فالقول قول الحَالف .

[لا تباع آلة الحرب لأهل الشغب والخلاف]

وسئل عن الرجل يعمل الحراب وأراد التحري من عملها ، فلمن يجوز

أن يعملها ولا يكون عليه في ذلك شيء ؟ وما المكروه من ذلك ؟

فأجاب : لا يعملها ولا يبيعها إلا من أهل الخير وممن لا يخاف أن يصيِّرها إلى أهل الخلاف .

[ما الحكم فيمن غصب غنماً لا يعرف أصحابها وأراد التوبة ؟]

وسئل عمن غصب غنماً وأراد التوبة منها وهو لا يعرف أصحابها ، فكيف ترى : أيضمنها بقيمتها ويعطي قيمتها للمساكين إن ذهب إلى ذلك أو يخرجها عن نفسه ويعطي ثمنها للمساكين ؟

فأجاب : لا يجوز له بيعها ولا أخذها بقيمتها ، ولكن يرفع أمرها إلى السلطان ، ويخبر بخبرها إذا لم يوجد لها أصحاب ، ويكون السلطان هو الناظر في بيعها والمتصدق بثمنها إذا كان مأموناً ولم يخش جورُه فينال صاحبها ثواب ذلك إن شاء الله .

[الحكم فيمن اشترى أرضاً لها ماء تسقى به واستغنى عن الماء]

وسئل ابن رشد عمن باع حقل أرض له . وله شرب معلوم بمائة ، فاستغنى المشتري عن زراعته ، أو بناه دوراً أو باعه دون الماء ، وأراد أن يأخذ الشرب الذي له يسقي به أرضاً له أخرى أو يبيعه أو يهَبه أو يصنع به ما شاء .

فأجاب : إن ذلك له إذا كان له في أخذه منفعة ، وأما إن أراد أن يأخذه ويحفر له بركاً يحبسه فيها ولا يتركه لمن يشاركه فيه ، فليس ذلك له .

[القول قول من في حيازته طعام إلى أجل . هل حيز على وجه السلف أو البيع ؟]

وسئل عن الرجل يبيع من الرجل الطعام بثمن إلى أجل ، فينكر المبتاع الاشتراء ، ويقول : إنما أخذته منه سلفاً .

فأجاب : القول قول المدعى عليه الابتياع في أنه إنما أخذ الطعام منه سلفاً .

فأجاب: أما قوله في الاقتضاء والقضاء بالمساوي والأفضل صفة مثل أن يسلفه عشرة دراهم عدداً فيرد له أطيب منها أو أوزن منها فهذه للفضل صفة وللمقدار أن يزيد درهماً فأكثر إذا كان السلف عدداً وأما إن كان السلف أو التعامل بالوزن فلا يعتبر بالعدد فإن رده أكثر وزناً كان ما زاده في الوزن زيادة في المقدار واليسير ما ترجح به الموازين والكثير أكثر من ذلك وأما اليسير في المقدار في باب العدد فلم أقف على مقداره فلا يمكن مقداره بالجواب عنه، والله أعلم، وأما قول ابن الحاجب وقال أشهب تجوز الزيادة مطلقاً فالمنقول عن أشهب ان الزيادة في الصفة جائزة بلا خلاف والزيادة في المقدار ممتنعة إلا في اليسير كما تقدم تفسيره، والكلام كثير، وقوله وثمن المبيع إلى قوله بأكثر مقداراً معنى ذلك والله أعلم أن القضاء في القرض إذا دار الفضل من الجهتين امتنع مثاله إذا تسلف عشرة دنانير طيبة خفيفة ويرد له عشرة دنانير وزانة غير طيبة في العين.

[هل يجوز أنْ يدفع للصائغ دراهم ليصوغ منها حَلْياً؟]

وسئل هل يجوز أن يدفع للصائغ دراهم ليصوغ منها حلياً إذا أمن أن يبدلها بفضة من عنده ويأخذ الدراهم؟ فإن قلتم بجوازه مع شرط الأمن فهل يجوز سبكها أو تقطيعها وحينئذ تدفع له أولا؟.

فأجاب: يجوز أن يدفعها له إذا علم انه لا يبدلها لكن العلماء قالوا لا يجوز قطع الدراهم الكبار. والله أعلم.

[من باع سلعة بعشرة دراهم وقيراط لا يجوز له أن يأخذ أحد عشر ويَرُدَّ قيراطاً]

وسئل عمن باع سلعة بعشرة دراهم مثلاً وقيراط فلما كان وقت الدفع دفع له أحد عشر درهماً ورد البائع عليه قيراطاً ثم عثر على ذلك فما الحكم إذا افترقا أو لم يفترقا وحضرت الدارهم؟ وما الحكم إذا تصرف البائع في الدراهم ولم يفترقا؟ هل يلزم من اتهم منهما في هذه المسألة رفعه للحاكم ويحتزي بمعرفته إذا كان عارفاً؟.

فأجاب: البيع صحيح والاقتضاء فاسد، ولكن إن كانا حاضرين رد البائع الدرهم الحادي عشر ويرد المشتري القيراط للبائع، فإن كان البائع غائباً وقف المشتري القيراط حتى يأتي البائع، فإن لم يأت فالأولى أن يتصدق به، وإن رفعه إلى الحاكم ودفع عنه ما يجوز مثل عوضه سلعة أو طعاماً وإن كان المشتري غائباً رد البائع الدرهم الزائد وأمر الحاكم من يصرفه بقيراطين فيأخذ قيراطاً عن قيراطه وقيراطاً عن ثمن سلعته.

[هل يقضى دينار القرض تقاضياً؟ وهل يقضى دينار البيع دراهم وعروضاً؟ وما الحكم إذا اختلف الصرف يوم البيع ويوم القضاء؟]

وسئل الوغليسي عمن له دينار على رجل قرضاً هل يقضي بعضه ويرد بعضه حتى يقبضه أو لا يجوز تقاضيه إلا في مرة واحدة؟ وكيف إن كان الدينار من بيع هل يقضي بعضه دراهم وبعضه عرضاً أم لا؟ وما الحكم إذا كان صرفه حين البيع وعند القضاء بخمسين فدفع له عشرين وقال له عند القضاء ما لك عندي إلا أربعين؟ بينوا لنا وجه المخلص من هذا بياناً نعتمده مأجوراً.

فأجاب: يجوز أن يأخذ من غريمه بعض الدينار بما يتراضيان عليه يوم الصرف ويبقى البعض الثاني في الذمة ذَهَباً إلى يوم القضاء فيأخذ معه صرفه دراهم يوم القضاء.

[حكم مراطلة الناقصة بالوازنة وما يشترط فيه]

وسئل عمن أتى لرجل بدراهم ناقصة لا يدري ما نقصها وَرَاطَلَ لَهُ دراهم وازنة بالناقصة التي ذكرناها هل يجوز ذلك أم لا؟ فإن قلتم بعدم الجواز فهل يجوز في اليسير من الدراهم أم لا؟ وهل يجوز في الذهب بمثل ما يجوز في الدراهم أم لا؟.

فأجاب: أما مراطلة الناقصة بالوازنة فيجوز ذلك وإن لم يعرف مقدار نقص كل درهم إلا أن تختلف الأغراض والنفاق في آحادها باختلاف كثرته

وقلته فيجري فيها الخلاف والاحتياط إذا كان ذلك أن يعرف مقدار كل درهم والله أعلم والذهب مثل الدراهم والله أعلم.

[يجوز قضاء قيراطين عن درهم وعكسُه]

وسئل عمن في ذمته قيراطان صغيران هل يقضى الدرهم الكبير أو الصغيرين في الدرهم الكبير أم لا؟.

فأجاب: يجوز ذلك والله أعلم.

[مسألة في الأجير بقيراط يأخذ درهماً ويرد قيراطاً]

وسئل عمن استأجر أجيراً بقيراط فلم يحضر عنده القيراط هل يجوز أن يعطيه درهماً ويرد عليه قيراطاً أمْ لا؟.

فأجاب: يجوز ذلك في الإجارة وكذلك في البيع والله أعلم.

[مسألة فيمن أقرض دَرَاهِمَ جديدةً هل له أن يأخذ من المقترض بعضها طبريّة بحسابها أو أكثر من عددها أو قيراطين في درهم؟]

وسئل أبو عبد الله الزواوي عمن اقترض دراهم جديدة هل يجوز له أن يأخذ منه بعضها طبرية بحسابها أو أكثر من عددها أو قيراطين في درهم؟.

فأجاب: لا يجوز ذلك والله أعلم.

[صرف درهم بنصفين على وجه المعروف لا يجوز]

وسئل هل يجوز أن يأخذ درهما من رجل ويعطيه قيراطين من غير مراطلة على وجه المعروف أم لا؟

فأجابَ: لا يجوز ذلك ويفسخ ان وقع لأنه رِباً.

[يكسر المغشوش إذا خيفت المعاملة بِهِ]

وسئل عن قولهم يكسر المغشوش متى خيف المعاملة به، وان قلتم بكسره فهل يلزم كسره كل من وجده من أهل البصيرة أم لا يكسره إلا

الحاكم؟ فان قلتم يكسره كل من وجده مِمّا ينقده لِغَيْرِه هل يكسره. أو يرده لِغَيْرِهِ ولا شيء عليه بينه وبين ربه؟

فأجاب: إذا خيف الغش يكسر ويسبك ان لم يفد الكسر ويكسره من وجده إلا إذا خيف من فتنة تقع بينه وبين ربه.

[من باع سلعة بالدراهم هل يجوز أن يقبض دراهم أو قراريط أم لا يجوز له أن يقبض إلا الدراهم التي انعقد البيع عليها؟]

وسئل الفقيه أبو موسى بن برجان عمن باع سلعة بخمسين درهما مثلا وانعقد البيع بينهما على ذلك فهل يجوز أن يقبض البائع دراهم أو قراريط وإن لم يتفقا على عدة القراريط أم لا يحمل إلا الدراهم التي ينعقد بها أم لا؟

فأجاب: إذا انعقد البيع بدراهم بينهما لم يجز أن يعطيه عنها ولا بعضها قراريط عن كل درهم قيراطين والله أعلم.

[الشراءُ من الباعة إن كان على غير نقد فَلَا بُدَّ من ضَرْبِ الأجل]

وسئل عمن ينفق من أحد الباعة بنصف درهم أو ربعه أو بثمنه أو بأكثر منه في يوم أو أيام ولا ينقده من ذلك شيئا حتى يترتب له عليه عدة فهل يجوز له أن يقضيه عن ذلك دراهم أو لا يقضيه إلا ما ترتب به عليه في الذمة؟

فأجاب: يجب على المشتري لمن يعامله من الباعة بأجزاء مشاعة بدرهم ونصفه وبربعه وثمنه أن يضرب أجلا لقضاء ما يحتاج مثل أن يقول له انفق منك وما يجتمع لك علي إلى آخر الشهر أدفعه لك أو نحوها إذا جاز البيع أيضا وجاز أن يعطيه دراهم عما اجتمع وان لم يضرب لدفع ما يحتاج آجلاً فالعقد فاسد والله أعلم.

[حكم التسعير على أرباب الفواكه والخضر]

وسئل القاضي أبو عمر بن منظور عن مسألة نصها: الحمد لله لسيادتكم الفضل في الجواب على قضية هي أُلْمُتَمَعِّشُون بالخدمة في الفحص بعمل المقاثي وخدمة الكروم وضروب الأشجار يقومون على ذلك كله بالعمل الذي لا يتم فائدها إلا به من أول أَوَانِ الخدمة أُكْتُبَر أو ينير إلى وقت جنا

ن الرطل والأواني غير أنها تقيم كذا وكذا البائع جاهل أيضا بالمقدار هل يجوز أم لا؟ وهل يجوز بيع الطوبة ممن يعرف ما فيها من الوزن بالقرع والفقوس والعنب أو البصل أو اللفت والبائع والمبتاع عالمان بما فيها من الوزن أو جاهلان بذلك؟

فأجاب: يجوز بيع طوبة التين بجنس آخر من الطعام سواء كان من المدخرات أو من الفواكه والخضراوات علما ما في ذلك من الوزن أو جهلاه على حكم الجزاف إذا كان حاضراً بحاضر يدا بيد والله تعالى أعلم.

[بيع الملح بالطعام]

وسئل عمن يشتري الملح وهو غائب في أوعيته والزرع في بيته فانعقد البيع رأسا برأس وملح أو أقل أو أكثر هل ينعقد البيع على هذه الصفة أو حتى ينعقد على هذه الصفة أو حتى ينظر هذا وينظر آخر؟

فأجاب: أما بيع الملح بالطعام وقد غابا أو أحدهما فذلك الربا.

[حكم من ألجأته الضرورة للشراء ممن هو معروف بالغصب]

وسئل عمن ألجأته الضرورة لشراء الابل من العرب المعروفين بالغصب هل يجوز شراؤها منهم أو لا؟ وان قلتم بالجواز هل تباع للغصاب أم لا تباع إلا من غيرهم؟ وان قلتم بالجواز فهل يستوي الغني والفقير؟

فأجاب: إذا كان الغصب كثيرا في الابل حتى يكون هو الغالب عند أربابها لم يجز أن يشتري من غُرَّامِهِمْ إلا بعد السؤال ولا تشترى من المستغرقين منهم بعد السؤال، الا [illegible] اضطر على الحدّ المعلوم في ذلك أو [illegible] سير فعسى يستحب له ذلك، ويجوز من المرابطين المعروفين بالتحفظ من الحرام أو كان الغالب عليهم التحفظ.

[من كان بأرض بعيدة من السوق هل يجوز له شراء الموزونات منهم جزافا أم لا يجوز]

وسئل عمن كان بأرض لا سوق فيها وبينه وبين الأرض التي فيها

الأسواق مسافة القصر، وليست لهم موازين، ولا يعرفون أي شيء الارطال، فهل يجوز شراء السمن واللحم منهم بغير ميزان ولا حزر ولاتخمين مع عدم معرفتهم بنسبة ذلك إلى الأرطال يتساوى في ذلك البائع والمشتري إلا أنهم يعرفون (   )[1] هل يجوز ذلك مع الضرورة وشدة الحاجة أم لا؟

فأجاب: يجوز التعامل على ما جرت به عادتهم من جزاف أو كيل أو غيره إذا عرفوا في الجزاف المقادير التي تزيد الاثمان بزيادتها أو تنقص بنقصها وان لم ينسب ذلك الارطال.

[هل يجوز لزوجة الهالك أن تأخذ عن دَيْنٍ من مَهْرِها زرعاً مخزونا من غير معرفة قدره أم لا؟]

وسئل عن رجل توفي وترك زوجة لها عليه دين مَهْرٍ فترك زرعا مخزوناً وهو مقدار ما يفي بحقها أو أقل هل لوصيه أن يقول لها خذيه في مَهْرِكِ وما بقي فاتركيه لله أو لابد من إظهارِهِ وكَيْلِهِ ومعرفتها بقدره.

فأجاب: لا يجوز أن يأخذ الزرع المذكور وهو مجهول المقدار، وحكم ذلك حكم البيع، فلا يجوز إلا بعد الكيل أو بعد معرفة صفته.

[معاوضة قَمْحٍ بدنانير]

وسئل عمن غاب عن زوجته ولها عليه عشرة دنانير فقال لها يوم سافر خذي في العشرة دنانير ثلاثة أثمان قمحا وهي في المطمورة بعد ما حلها وجاء بعرض القمح إليها هل لها ذلك أم ليس لها إلا العشرة التي لها؟

فأجاب: إن كان علي أن تأخذ القمح متى أرادت فذلك جائز ولازم، وإن كان علي أن لا تأخذ شيئا حتى يقدم أو إلى أجل فذلك لا يجوز ويفسخ وتأخذ دراهمَها، والله تعالى أعلم.

(1) بياض في الأصل.

ما أرى البيع إلا لازماً لهما قال مالك الجارية يبيعها صاحبها في السوق فيأتيه الرجل فيقول له قد أعطيت بها مائة دينار فيصدقه ويربحه على ما قال فيكون البيع لازماً للمشتري ولكن إن كان ثم شهود حضور في سوم الحائط فشهد بخلاف ما قال أنه قد أعطى به قال فإنما أرى أن يرد هذا البيع إن كان مثل هذا الوجه ولا أرى على صاحب الحائط يميناً ولا صاحب الجارية إذا أثبت البيع ورضي بقوله قال ابن رشد رحمه الله إنما أرى البيع لازماً للمبتاع ولم يرَ على البائع يميناً لأنه صدقه أولاً فيما زعم أنه أعطى بحائطه فليس له أن يرجع إلى تكذيبه وأما إن كان ثم شهود حضور فشهدوا بخلاف ما قال أنه أعطى بها بقوله فإني أرى أن يرد البيع معناه إن شاء المبتاع وكان الحائط لم يفت وأما إن كان الحائط والجارية قد فاتا بما يفوت به البيع الفاسد فيكون على المبتاع القيمة يوم البيع إلا أن يكون أكثر من الثمن الذي وقع الابتياع به فلا يرد البائع على ذلك أو يكون أقل مما شهدت به البينة أنه أعطى به والربح الذي ربحه فلا ينقص المبتاع في ذلك شيئاً على حكم الكذب في بيع المرابحة وبالله التوفيق.

ونازلة السؤال ليست من الفرض الاول الذي رجع المبتاع فيه إلى تكذيب البائع في قوله بحيث صح اختلاس لِمَالِ المشتري بخلابته وفي مسألتك قامت الشهادة على كذب المبتاع حين أعلم البائع بما خالف الواقع من حرق الشجر فكان متلفاً لماله بكذبه وغشه وقد وقع الجواب في الرواية بتخيير المبتاع في كذب البائع بين الرد والامضاء ما لم يقع فوت فمثله في كذب المبتاع للبائع يقاس لا فارق والله أعلم.

[معنى قولهم: لا يجوز البيع بمكيال مجهول]

وسئل شيخنا أبو عبد الله ابن العباس عن قولهم لا يجوز البيع بمكيال مجهول هل هذا في حق كل شخص من المتعاملين حتى لو قدم قادم على قوم يريد الشراء بمكيالهم المنصوب لهم فلا يسوغ له الشراء حتى يعرف كم فيه من الأفراد أو يجوز له الشراء به ولو جهل قدره اعتماداً منه على أنه المكيال الذي نصبه الامام أو نائبه للعامّة ويكفيه عن معرفة القدر.

فأجاب: مسألة المكيال لا يطلب المشتري بمعرفة نسبته فله الشراء والبيع بمكيال الحاضرة وإن جهل قدره من معهوده ويكفيه نصبه مكيالاً والله أعلم.

وأجاب شيخنا أبو عبد الله العقباني: البيع بمكيال مجهول يمتنع في حق الحضري في حاضرته لوجود المكيال الذي نصبه الإمام أو نائبه في الأسواق وكذلك البدوي في باديته إذا تمالأ جميعهم على نصب مكيال له قدر يعلمونه لمحْوِ الغبن بينهم بوجوده وليس على الوارد من حاضرة على بادية أو من بادية على حاضرة أو مجتاز عليها أن يتكلف التعرف به كأهله لأن ذلك محل ضرورة توجب اعتبار التقييد به ويمتنع في حق هؤلاء أن يأتي بمكيال معه إلى الموضع الذي يرد عليه مِنْ بادية أو حاضرة وإن كان معلوم القدر عنده ليكيل به لأن ذلك فيه إضرار بأهل الموضع المَوْرُودِ عليه وهو محظور، وتقليد كل بائع ومبتاع من القاطنين ببادِيَةٍ أو حاضرة لما نصبه الوالي أو جماعة المسلمين بما هو معلوم الأجزاء أو المحل هو غاية المقدور وإنما يمتنع التبايع بالمكيال المجهول إذا أتى الشخص بقصعة أو آنية ليست معلومة النسبة من المكيال المعروف ويقول بِعْني هذا بعشرة أو بكذا إلا في مثل الخيط والتبن ونحوهما فإن وقع في غير ذلك فسخ عند ابن القاسم وقال أشهب لا يفسخ إن وقع.

وأجاب قاضي الجزائر أبو محمد عبد الحق: البيع بمكيال مجهول لا يجوز من المتعاملين إلا ما استثنى للمسافر مع الأعراب من الشراء منهم بالمكيال المجهول للضرورة، قال اللخمي فأما الحاضريان أو البدويان فلا يجوز أن يعدلا عن المعلوم عندهما وأما البدوي يقدم الحاضرة فيجوز أن يبايع بمكيال الحاضرة وإن كان لا يعلم مقداره من مكيال موضعه والله تعالى أعلم.

نسخة تغيير مقال وجواب ترتب عليه نص المقال قال محمد البجائيّ لزيد المازوني إنك وردت علي قاصداً شراء سلعة بجاية ومعك حرير وحنابل نزيد بيعها فأكرمتك وقمت بحقك وكنت نجلسك في حانوتي بالقسارية وصرت تفعل ما تفعل الدلالون نبحث لك عن السلع ونأتيك بها من عند من يريد بيعها فما أعجبك أخذته وما لم ترضه ترده هكذا فِعْلِي معك إلى أن

يجهل الرطل والأواني غير أنها تقيم كذا وكذا البائع جاهل أيضا بالمقدار هل يجوز أم لا؟ وهل يجوز بيع الطوبة ممن يعرف ما فيها من الوزن بـالقرع والفقوس والعنب أو البصل أو اللفت والبائع والمبتاع عالمان بما فيها من الوزن أو جاهلان بذلك؟

فأجاب: يجوز بيع طوبة التين بجنس آخر من الطعام سواء كان من المدخرات أو من الفواكه والخضراوات علما ما في ذلك من الوزن أو جهلاه على حكم الجزاف إذا كان حاضراً بحاضر يدا بيد والله تعالى أعلم.

[بيع الملح بالطعام]

وسئل عمن يشتري الملح وهو غائب في أوعيته والزرع في بيته فانعقد البيع رأسا برأس وملح أو أقل أو أكثر هل ينعقد البيع على هذه الصفة أو حتى ينعقد على هذه الصفة أو حتى ينظر هذا وينظر آخر؟

فأجاب: أما بيع الملح بالطعام وقد غابا أو أحدهما فذلك الربا.

[حكم من ألجأته الضرورة للشراء ممن هو معروف بالغصب]

وسئل عمن ألجأته الضرورة لشراء الابل من العرب المعروفين بالغصب هل يجوز شراؤها منهم أو لا؟ وان قلتم بالجواز هل تباع للغصاب أم لا تباع إلا من غيرهم؟ وان قلتم بالجواز فهل يستوي الغني والفقير؟

فأجاب: إذا كان الغصب كثيرا في الابل حتى يكون هو الغالب عند أربابها لم يجز أن يشتري من غُرَّامِهِمْ إلا بعد السؤال ولا تشترى من المستغرقين منهم بعد السؤال إلّا من اضطر على الحدِّ المعلوم في ذلك أو رجل فقير فعسى يستحب له ذلك، ويجوز من المرابطين المعروفين بالتحفظ من الحرام أو كان الغالب عليهم التحفظ.

[من كان بأرض بعيدة من السوق هل يجوز له شراء الموزونات منهم جزافا أم لا يجوز]

وسئل عمن كان بأرض لا سوق فيها وبينه وبين الأرض التي فيها

الأسواق مسافة القصر، وليست لهم موازين، ولا يعرفون أي شيء الارطال، فهل يجوز شراء السمن واللحم منهم بغير ميزان ولا حزر ولاتخمين مع عدم معرفتهم بنسبة ذلك إلى الأرطال يتساوى في ذلك البائع والمشتري إلا أنهم يعرفون ( )[1] هل يجوز ذلك مع الضرورة وشدة الحاجة أم لا؟

فأجاب: يجوز التعامل على ما جرت به عادتهم من جزاف أو كيل أو غيره إذا عرفوا في الجزاف المقادير التي تزيد الاثمان بزيادتها أو تنقص بنقصها وان لم ينسب ذلك الارطال.

[هل يجوز لزوجة الهالك أن تأخذ عن دَيْنِ من مَهْرِها زرعاً مخزونا من غير معرفة قدره أم لا؟]

وسئل عن رجل توفي وترك زوجة لها عليه دين مَهْرٍ فترك زرعا مخزوناً وهو مقدار ما يفي بحقها أو أقل هل لوصيه أن يقول لها خذيه في مَهْرِك وما بقي فاتركيه لله أو لابد من إظهارِهِ وكَيْلِهِ ومعرفتها بقدره.

فأجاب: لا يجوز أن يأخذ الزرع المذكور وهو مجهول المقدار، وحكم ذلك حكم البيع، فلا يجوز إلا بعد الكيل أو بعد معرفة صفته.

[معاوضة قَمْحٍ بدنانير]

وسئل عمن غاب عن زوجته ولها عليه عشرة دنانير فقال لها يوم سافر خذي في العشرة دنانير ثلاثة أثمان قمحا وهي في المطمورة بعد ما حلها وجاء بعرض القمح إليها هل لها ذلك أم ليس لها إلا العشرة التي لها؟

فأجاب: إن كان علي أن تأخذ القمح متى أرادت فذلك جائز ولازم، وإن كان علي أن لا تأخذ شيئا حتى يقدم أو إلى أجل فذلك لا يجوز ويفسخ وتأخذ دراهمَها، والله تعالى أعلم.

(1) بياض في الأصل.

[حكم بيع اللفت والبصل في أحواضه]

وسئل عن بيع اللفت والبصل أحواضا بعد كماله يشتريه المشتري ويبقيه في أحواضه حتى يأكله هل يجوز ذلك أم لا؟

فأجاب: يجوز ذلك والله أعلم.

[مَن العادةُ عندَهم في الكيلِ هَزُّ المكيال هل يجوز ذلك أم لا؟]

وسئل عن مسألة كثيرة الوقوع بالبوادي وهي أن من أراد شراء طعام لا يكتاله من بائعه حتى يهز الصاع في كيله ويحركه بيده هذا هو المتعارف بينهم وأما غيره من جلبه وتفريغه لا يعرفونه هل يجوز الدخول على هذا أم لا؟

فأجاب: لا يجوز ذلك لما فيه من الجهالة والغرر وصفة الكيل أن يمسك بيده على رأس المكيال ثم يسرحها فما أَمْسَكَ المكيال فهو وفاؤُه.

[بيع الطعام على التصديق في الكيل]

وسئل سيدي أبو عبد الله الزواوي عن بيع الطعام على التصديق في الكيل هل يجوز ذلك إن كان الثمن مؤجلاً أم لا يجوز ذلك إلا إذا كان الثمن نقداً؟

فأجاب: لا يجوز بيعه على التصديق بالنسيئة ويجوز بيعها بالنقد فان وقع بالنسيئة وفات قضى بالثمن والله أعلم.

[هل يجوز اقتضاء الطعام من ثمن الطعام]

وسئل عمن باع طعاما إلى أجل هل يجوز أن يأخذ بثمنه إذا قبضه ما شاء من الطعام ممن اقتضى ذلك منه؟

فأجاب: ذلك جائز إذا كان مثله صفة ومقداراً من عند مشتريه منه والله تعالى أعلم.

[هل يجوز لربِّ الرحَى أخذ الذرة مخلوطة بالشعير في أجرته؟]

وسئل عمن كانت له رحى الماء فكان يأخذ في أجرتها الذرة مخلوطا بالشعير هل يجوز بيع ذلك بيع المخلوط ولو لم يبين أم لا؟

فأجاب: إن كان لا يعلم مقدار الشعير في الذرة وجب البيان وإلا فلا شيء عليه والبيع جائز والله أعلم.

[بيع الذرة المخلوطة بالغبار قبْل أن تغربل]

وسئل عنها أيضا فقيل له فكيف إذا كان مخلوطاً ومتغيرا بالغبار ونحوه فهل يجوز بيعه قبل أن يغربل أم لا يجوز بيعه حتى يغربل؟

فأجاب: إذا كان الغبار قليلا جاز بيعه، وإن كان كثيراً فلا يجوز البيع.

[بيع الجزاف وما يشترط فيه]

وسئل عن بيع الجزاف هل لابد أن يكون المتبايعان عارفين بالحزر والتخمين أو لا يلزمهما ذلك؟ فإن قلتم لابد فهل ذلك فيما يباع جزافاً أم لا؟ فإن قلتم في كل ما يباع جزافا فهل يدخل في ذلك حَزْرُ الصوف والحديد والنحاس وكذلك اللحم يباع عندنا أكداساً على بساط أو على حجر فهل يجتزىء بالنظر إليه بقصد القلة والكثرة دون ما فيه من الوزن أم لا؟

فأجاب: من شرط البيع العلم بالمقدار والعلم يكون بالكيل والوزن والعدد وكُلُّ ما يوزن أو يكال يصح فيه الجزاف، وشروطه أن يكون المتبايعان عارفين بالحزر والتخمين وما جرت به العادة يبيعونه من غير وزن وهو مما الأصل فيه بيعه بالوزن، وقال بعض الأشياخ من شرطه أن يعرف قدره بما اشتراه قبله فيقول هذا مثل ما اشتريت قبل هذا بكذا، وقال مثل هذا الشيخ اللخمي في آخر كتاب الغرر من تبصرته.

[بقية مَن المسألة السابقة]

وسئل بأن قيل له: قد قلتم من شرط بيع الجزاف أن يكون المتبايعان عارفين بالحزر والتخمين فهذا إذا كانا عالمين لابد أن يلفظ كل منهما بما انتهى علمه إليه من حزر ذلك البيع، إما على تقدير الكيل ان كان ذلك مما يكال أو الوزن ان كان مما يوزن أو لا يلزمهما التلفظ بل يصح ذلك على المساكتة إذا عرف وجه الحزر.

[حكم بيع اللفت والبصل في أحواضه]

وسئل عن بيع اللفت والبصل أحواضا بعد كماله يشتريه المشتري ويبقيه في أحواضه حتى يأكله هل يجوز ذلك أم لا؟

فأجاب: يجوز ذلك والله أعلم.

[مَن العادةُ عندَهم في الكيلِ هَزُّ المكيال هل يجوز ذلك أم لا؟]

وسئل عن مسألة كثيرة الوقوع بالبوادي وهي أن من أراد شراء طعام لا يكتاله من بائعه حتى يهز الصاع في كيله ويحركه بيده هذا هو المتعارف بينهم وأما غيره من جلبه وتفريغه لا يعرفونه هل يجوز الدخول على هذا أم لا؟

فأجاب: لا يجوز ذلك لما فيه من الجهالة والغرر وصفة الكيل أن يمسك بيده على رأس المكيال ثم يسرحها فما أمْسَكَ المكيال فهو وفاؤُه.

[بيع الطعام على التصديق في الكيل]

وسئل سيدي أبو عبد الله الزواوي عن بيع الطعام على التصديق في الكيل هل يجوز ذلك إن كان الثمن مؤجلاً أم لا يجوز ذلك إلا إذا كان الثمن نقداً؟

فأجاب: لا يجوز بيعه على التصديق بالنسيئة ويجوز بيعها بالنقد فان وقع بالنسيئة وفات قضى بالثمن والله أعلم.

[هل يجوز اقتضاء الطعام من ثمن الطعام]

وسئل عمن باع طعاما إلى أجل هل يجوز أن يأخذ بثمنه إذا قبضه ما شاء من الطعام ممن اقتضى ذلك منه؟

فأجاب: ذلك جائز إذا كان مثله صفة ومقداراً من عند مشتريه منه والله تعالى أعلم.

[هل يجوز لربّ الرحَى أخذ الذرة مخلوطة بالشعير في أجرته؟]

وسئل عمن كانت له رحى الماء فكان يأخذ في أجرتها الذرة مخلوطا بالشعير هل يجوز بيع ذلك بيع المخلوط ولو لم يبين أم لا؟

فأجاب: إن كان لا يعلم مقدار الشعير في الذرة وجب البيان وإلا فلا شيء عليه والبيع جائز والله أعلم.

[بيع الذرة المخلوطة بالغبار قبْل أن تغربل]

وسئل عنها أيضا فقيل له فكيف إذا كان مخلوطاً ومتغيرا بالغبار ونحوه فهل يجوز بيعه قبل أن يغربل أم لا يجوز بيعه حتى يغربل؟

فأجاب: إذا كان الغبار قليلا جاز بيعه، وإن كان كثيراً فلا يجوز البيع.

[بيع الجزاف وما يشترط فيه]

وسئل عن بيع الجزاف هل لابد أن يكون المتبايعان عارفين بالحزر والتخمين أو لا يلزمهما ذلك؟ فإن قلتم لابد فهل ذلك فيما يباع جزافاً أم لا؟ فإن قلتم في كل ما يباع جزافا فهل يدخل في ذلك حَزْرُ الصوف والحديد والنحاس وكذلك اللحم يباع عندنا أكداساً على بساط أو على حجر فهل يجتزىء بالنظر إليه بقصد القلة والكثرة دون ما فيه من الوزن أم لا؟

فأجاب: من شرط البيع العلم بالمقدار والعلم يكون بالكيل والوزن والعدد وكُلُّ ما يوزن أو يكال يصح فيه الجزاف، وشروطه أن يكون المتبايعان عارفين بالحزر والتخمين وما جرت به العادة يبيعونه من غير وزن وهو مما الأصل فيه بيعه بالوزن، وقال بعض الأشياخ من شرطه أن يعرف قدره بما اشتراه قبله فيقول هذا مثل ما اشتريت قبل هذا بكذا، وقال مثل هذا الشيخ اللخمي في آخر كتاب الغرر من تبصرته.

[بقية من المسألة السابقة]

وسئل بأن قيل له: قد قلتم من شرط بيع الجزاف أن يكون المتبايعان عارفين بالحزر والتخمين فهذا إذا كانا عالمين لابد أن يلفظ كل منهما بما انتهى علمه إليه من حزر ذلك البيع، إما على تقدير الكيل ان كان ذلك مما يكال أو الوزن ان كان مما يوزن أو لا يلزمهما التلفظ بل يصح ذلك على المساكتة إذا عرف وجه الحزر.

[حكم بيع اللفت والبصل في أحواضه]

وسئل عن بيع اللفت والبصل أحواضا بعد كماله يشتريه المشتري ويبقيه في أحواضه حتى يأكله هل يجوز ذلك أم لا؟

فأجاب: يجوز ذلك والله أعلم.

[مَن العادةُ عندهم في الكيلِ هَزُّ المكيال هل يجوز ذلك أم لا؟]

وسئل عن مسألة كثيرة الوقوع بالبوادي وهي أن من أراد شراء طعام لا يكتاله من بائعه حتى يهز الصاع في كيله ويحركه بيده هذا هو المتعارف بينهم وأما غيره من جلبه وتفريغه لا يعرفونه هل يجوز الدخول على هذا أم لا؟

فأجاب: لا يجوز ذلك لما فيه من الجهالة والغرر وصفة الكيل أن يمسك بيده على رأس المكيال ثم يسرحها فما أَمْسَكَ المكيال فهو وفاؤُه.

[بيع الطعام على التصديق في الكيل]

وسئل سيدي أبو عبد الله الزواوي عن بيع الطعام على التصديق في الكيل هل يجوز ذلك إن كان الثمن مؤجلاً أم لا يجوز ذلك إلا إذا كان الثمن نقداً؟

فأجاب: لا يجوز بيعه على التصديق بالنسيئة ويجوز بيعها بالنقد فان وقع بالنسيئة وفات قضى بالثمن والله أعلم.

[هل يجوز اقتضاء الطعام من ثمن الطعام]

وسئل عمن باع طعاما إلى أجل هل يجوز أن يأخذ بثمنه إذا قبضه ما شاء من الطعام ممن اقتضى ذلك منه؟

فأجاب: ذلك جائز إذا كان مثله صفة ومقداراً من عند مشتريه منه والله تعالى أعلم.

[هل يجوز لربّ الرحَى أخذ الذرة مخلوطة بالشعير في أجرته؟]

وسئل عمن كانت له رحى الماء فكان يأخذ في أجرتها الذرة مخلوطا بالشعير هل يجوز بيع ذلك بيع المخلوط ولو لم يبين أم لا؟

فأجاب: إن كان لا يعلم مقدار الشعير في الذرة وجب البيان وإلا فلا شيء عليه والبيع جائز والله أعلم.

[بيع الذرة المخلوطة بالغبار قبْل أن تغربل]

وسئل عنها أيضا فقيل له فكيف إذا كان مخلوطاً ومتغيرا بالغبار ونحوه فهل يجوز بيعه قبل أن يغربل أم لا يجوز بيعه حتى يغربل؟

فأجاب: إذا كان الغبار قليلا جاز بيعه، وإن كان كثيراً فلا يجوز البيع.

[بيع الجزاف وما يشترط فيه]

وسئل عن بيع الجزاف هل لابدّ أن يكون المتبايعان عارفين بالحزر والتخمين أو لا يلزمهما ذلك؟ فإن قلتم لابد فهل ذلك فيما يباع جزافاً أم لا؟ فإن قلتم في كل ما يباع جزافا فهل يدخل في ذلك حَزْرُ الصوف والحديد والنحاس وكذلك اللحم يباع عندنا أكداساً على بساط أو على حجر فهل يجتزىء بالنظر إليه بقصد القلة والكثرة دون ما فيه من الوزن أم لا؟

فأجاب: من شرط البيع العلم بالمقدار والعلم يكون بالكيل والوزن والعدد وكُلُّ ما يوزن أو يكال يصح فيه الجزاف، وشروطه أن يكون المتبايعان عارفين بالحزر والتخمين وما جرت به العادة يبيعونه من غير وزن وهو مما الأصل فيه بيعه بالوزن، وقال بعض الأشياخ من شرطه أن يعرف قدره بما اشتراه قبله فيقول هذا مثل ما اشتريت قبل هذا بكذا، وقال مثل هذا الشيخ اللخمي في آخر كتاب الغرر من تبصرته.

[بقية منَ المسألة السابقة]

وسئل بأن قيل له: قد قلتم من شرط بيع الجزاف أن يكون المتبايعان عارفين بالحزر والتخمين فهذا إذا كانا عالمين لابد أن يلفظ كل منهما بما انتهى علمه إليه من حزر ذلك البيع، إما على تقدير الكيل ان كان ذلك مِمَّا يكال أو الوزن ان كان مما يوزن أو لا يلزمهما التلفظ بل يصح ذلك على المساكتة إذا عرف وجه الحزر.

[من اشترى زيتا وقال لبائع تولَّ كَيْلَهُ...]

وسئل عن الذي اشترى الزيت وقال للبائع تول كيله وكان يصب في الخابية حتى أنصفها فلما أقفل بالمكيل سقط (   )[1] على الخابية وانكسرت.

فأجاب: يضمن هذا الزيت الذي كان في الخابية ويضمن الخابية ويخسر الزيت الذي كان في المكيل لأنها جناية يده ولا يقال له (   )[2] بمثله كما يقال له في الذي في الخابية.

[من أخذ دابّة للتقليب فتلفت]

وسئل عن الذي قال في الدابة مرّ وأعرض واحبس الدابة واخبر عملها فتسرق فتذهب بلصوص أو غارة أو ذئاب.

فأجاب: المصيبة من البائع لأن البيع لم يتم بعد.

[الجِزَاف على الكيل لا يجوز]

وسئل عن الرجل يشتري من الرجل كل ما في وعائه من الطعام كل قفيز بكذا وكذا فتفضل فيه.

فأجاب: أنه لا يجوز له أن يشتريها جزافا ولكن يكيلها بالمد وكذا الذي يبقى من عوائد الكتان مظفرا لا يجوز إلا بالوزن أو ما يحل لا جزافا إذا كان ما اشترى منه الكتان على ما وصفت كل ربع بكذا ولا يجوز شراء الكتان مظفرا إذا لم يعلم يقينا بمبلغ خطره فيقول البائع اشتر على أن يكون ربعه وثلثه مظفرا إلا أن يعلم تظفيره.

[من اشترى بدَيْن إلى أن يُيَسّرَ الله له]

وسئل عن رجل اشترى طعاما من رجل على سوم معروف كل صاع بكذا وكذا وأن يكون الثمن الى أن يجعل الله له سبيلا فلم يسم أجلا ولا حالاً.

(1) موضع البياض به كلمة لم نوفق في قراءتها
(2) موضع البياض به كلمة لم نهتد إلى قراءتها

فأجاب: لا يجوز هذا ويرد اليه مثل المكيل الذي أخذ منه ان فات، وإن لم يفت فسخ البيع ويتعاملا معاملة صحيحة على بيع حلال.

[من اشترى حبا على شرط أن ينبت فلم ينبت]

وسئل عمن ابتاع طعاماً للزريعة على شرط أنه ينبت فلم ينبت؟

فأجاب: عليه قيمته على أنه لا ينبت لأن القمح والشعير وان لم ينبت ففيه منفعة للأكل وللعلوفة ويقام نابتا وغير نابت فيرد عليه ما بين القيمتين إلا أن يجد طعاما مثله غير نابت فيرده المشتري على البائع ويأخذ الثمن كله، قيل له فلو كان ما يشتري من الزرائع التي لا توكل ويوكل ما يخرج منها فاشتراها على أنها تنبت؟ فقال ها هنا يرجع بالثمن كله.

من عَقَر عِجْلاً فانقطع اللبن عن أُمّه]

وسئل عمن عقر عجلا وانقطع عن البقرة اللبن؟

فأجاب: ليس عليه إلا قيمة العجل لأنه لا يدرى من أي شيء انقطع اللبن، فان علم وتبين أنه من سبب العجل فعليه قيمة ما حرمه من الانتفاع بلبنها مع قيمة العجل.

[حكم تسليف الطعام الذي أفسده الماء]

وسئل عن الطعام الذي أفسده الماء فأراد جيرانه أن يتسلفوه؟

فأجاب: ان كانت المنفعة والارفاق لمن تسلفه ولا يشترط عليه أن يرد أفضل منه فهو جائز ان شاء الله.

[لا يجوز شراء أرض غلِبَ رَبّها حتى ترجع لِيَدِهِ]

وسئل عمن اشترى أرضا من رجل خرج عنها ممن قد غلب عليها.

فأجاب: لا يجوز شراؤها منه إلا أن يقدم البلد ويعطي أرضه ويحوزها ويملكها ملكا يعمرها ويطمئن بالدخول فيها، فإذا كان هكذا فهو جائز على

فأجاب : اختلف في أرض المغرب .

فقيل عنوية ، وقيل صلحية ، وقيل التفصيل بين السهل والجبل ، وقيل بالوقف .

وأما أرض افريقية ، فقال ابن أبي زيد في أرض العنوية والصلح منْ النوادر عن سحنون قال كشفتُ عن أرض افريقية ، فلم أقف منها على حقيقة من عنوة أو صلح . وسألت عن ذلك علي بن أبي زياد ، فقال لي : لم يصح عندي فيها شيء .

وأما بلاد المصامدة وأرض مراكش ، فقال ابن عبد الحليم[1] اتفق أشياخ بلادنا من أهل العلم أنها أسلم عليها أربابها وليس فيها صلحٌ ولا عنوة .

وقال عن أبي الأصبغ القرشي : أدركنا أهل الفقه والورع في بلاد الأندلس يشترون الأرض فيها ويبيعون ونحن متبعون لهم ، وأنتم تتبعون أسلافكم . وفي مغربكم قال أبو بكر بن عبد الرحمان : إذا خفي خبر الأرض ولم يعلم أهي صلح أو عنوة ؟ أو أسلم عليها أهلها فهي لمن وجدت بيده وإن كان لا يدرى بأي وجه صارت إليه .

وقيل إن البلاد الغربية لم تجر في الافتتاح على قانون واحد ، بل منها ما افتتح عنوة ومنها ما افتتح صلحاً . فالبلاد الأندلسية ، نص ابن حبيب على أن أكثرها افتتح عنوة . وأما بلاد أفريقية وهي معظم المغرب ففيها بلاد ليست بصلحية ولا عنوية ، على ما يظهر من كتاب الزكاة والتجارة إلى أرض الحرب من نوادر الشيخ وبالجملة ففيها من الخلاف، ما تقدم .

وأما أقليم الحجاز فمكة قيل عنوية وقيل صلحية ، والذي عليه الجمهور الأول وأما أرض العراق ومصر فأكثرها افتتح عنوة .

---

(1) في نسخة اخرى عبد الحكم . وقد نبّه على ذلك في طرة النسخة المنقول عنها .

[هل يجوز اكتراء معدن الملح لمدة معينة]

وسئل سيدي عبد الرحمان بن مقلاش عن اكتراء المكترين لمَلاحة ملاتة والبطحي مدة معينة هل يسوغ أم لا ؟ مع أن أمير الملح إذا أُزيل من محل عاد كما كان بعد أسبوع ونحوه ، لا سيما في شدة الحر ، فأي غرر أعظم من هذا ؟

فأجاب : أما الملاحة فليس الكراء فيها بيعاً لمحلها كما توهمت ، بل الكراء فيها لأجل رفع الحجر عنه مدة من الزمان ، لأنها محجرة لمصلحة اقتضت ذلك ، فإذا أقطعها الإمام أو من هو قائم مقامه لأحد مُدة من الزمان ، فإنما أباح له التَّصرُّف فيها كما فعل في المعادن فلا غرر .

[البيع الجزاف مع التراضي]

وسئل سيدي أحمد القباب عمن يشتري مثلاً مدين غير رُبع بدرهمْ فلم يكن عندهما عيار ربع المد فيدفع البائع جزافاً عنه بتراضيهما .

فأجاب : إن كانت عادتهم في ذلك الدخول على التحرِّي جاز ذلك على خلاف فيه . وقد أجاز في المدونة ابتداء السلم في اللحم تحرياً ، ولم ينص على الضرورة فمع الضرورة ذلك أجوز . وإن كانت عادتهم الكيل ، وعقدا على الكيل في القليل ، فقد وجب للمشتري كيل معلوم أخذ عنه مجهولاً .

فقال ابن رشد لا يختلف في منعه، بخلاف الشراء ابتداء .

[حكم ما يبقى في الرحى بعد الطحن ، وما يتعلق بموازين الباعة]

وسئل ﷺ حكم ما يبقى في الرحا من قمح أو دقيق مما لا تنفك عنه ، وعما يتعلق بموازين الباعة من السمن ونحوه ، هل يعفى عن ذلك أم لا ؟

فأجاب : أما ما يبقى من الدقيق في الرحا فلا عبرة بمقداره ، وبعض الناس يقلله جدًا بحيث لا يوبّه له . ومنهم منْ يقول ليس بتافه . وعلى كل

فأجاب: لا يجب اعلام كل واحد منهما صاحبه بما حرز به والله أعلم.

[هل يجوز بيع ثور ونَحْوِه إلى أجلٍ على أن يتولى المشتري مؤونته]

وسئل أبو عزيز عمن يشتري ثوراً أو نحوه على أن يتولى نصفه رجلا بثمن مؤجَّلٍ على أن يخدم له ذلك الثور ويعلفه حتى يسمن ويبيعه مولاه أو يبيعانه معاً ويأخذ الذي اشتراه أولا نصف الثمن الذي أجله به مقابلة نصفه منه ويقتسمان الربح إن كان هل يجوز هذا أم لا؟

فأجاب: ان كان الذي اشتراه على ملكه ثم باع نصفه منه واشترط عليه سياسته مدة معلومة واشترط عليه الخلف عند عدمه ولم يحجر عليه في بيعه والتصرف فيه وكانت السياسة معلومة وإلى أجل معلوم وكذلك الثمن صح البيع وإلا فلا.

[ما يفعله بعض الوزاعين من تقويم الجلد والساقط قبل الذبح وتقسيط ما بقي من الثمن على عود الأسهم]

وسئل عن جماعة اشتروا بهيمة للذبح ويوزعون لحمها على أسهم بينهم فبعد الشراء قدموا الجلد والدوارة قبل الذبح بثمن كذا وما بقي من الثمن يعطونه على عدد الأسهم ثم يذبحونها ويقسمون لحمها بالتحري ويأخذ كل واحد منهم سهمه بالقرعة هل يجوز ذلك أم لا؟

فأجاب: إن كان هؤلاء الذين يقوّمون الجلد والدوارة تقويما فيما بينهم بغير الزام لأحد منهم بعد الذبح وخروج الدوارة من شاء أخذها فلا شيء عليهم في ذلك التقويم ولا يضرهم. وأما القسمة بالقرعة فلا تجوز بالتحري لا في المكيل ولا في الموزون.

[هل يجوز التراضي على فسخ البيع الفاسد بغير حكم الحاكم؟]

وسئل الفقيه أبو العباس بن ادريس عن المتبايعين إذا عَثَرَا على فساد وهما في المجلس والسلعة قائمة هل يجوز تراضيهما على فسخ البيع بغير حكم حاكم أم لا يجوز ذلك إلا بحكم حاكم؟

فأجاب: إن تراضَيَا على الفسخ أجزاهما.

[الشّريك في نحو الدابّة يبيع نصيبه هل لشريكه الدخول معه فيما باع؟]

وسئل الفقيه أبو الحسن علي بن عثمان عن رجل تكون بينه وبين آخر بهيمة أو عبد فيبيع أحدهما حظه من ذلك هل لِشريكه الدخول معه فيما باع ويكون ما بقي بينهما أم لا؟ وكيف إن باع حظه من أصل على الشياع هل الحكم واحد أو مفترق.

فأجاب: لا دخول للشريك مع شريكه فيما ذكر وانما ذلك في الدين يكون بينهما خاصة والله أعلم.

[من عليه ديون وتلزمه ضروريات وليس عنده ما يؤدي منه إلا شعير وأكثر من يشتري منه معروف بالغصب هل يجوز بيعه منه للضرورة؟]

وسئل عمن عليه ديون ولا عنده ما يخلص به دينه ولا ما يكتفي به هو ولا أهله ولا ما يعطي لمؤدب أولاده وغيره مما لا غنى عنه من معيشته، لكن عنده الشعير وأكثر من يشتريه العرب وحال العرب في كثرة غاراتهم وفسادهم معلوم، وأرباب الدين ضغطوه فما تراه صانعا معهم؟ وكذلك إن كانت له فرس والفرض أنه إن لم يخلصهم آل أمر جميعهم إلى وقوع الفتنة والدعاوي إلى القضاء والى الولاة الظلمة.

فأجاب: لا بيع ممن ذكر حتى يأخذه القاضي ويتولى بيعه والله أعلم.

[البيع للمعروف بالاعتداء كَـالعُمَّال الظلمة]

وسئل هل يسوغ لأحد أن يبيع عروضه أو دوابه أو سلعه ممن يعرفه بالاعتداء في أموال الناس فانا رأينا متطلبة بلادنا وصالحيهم ارتكبوا هذا واستخفوه يقدم أحدهم بتجارة فيبيعها للعمال وأمراء العرب وأتباعهم ممن لا يتوقى الحرام كالمكَّاسين والزفَّانين ومن لا يتوقى في معاملاته؟

فأجاب: لا يجوز أن يباع بما هو عين الحرام بلا خلاف وأما ما ليس بعين الحرام فذكر بعض الشيوخ أن المعروف من المذهب منع مبايعته

واستحسن كثير من المتأخرين جواز معاملتهم بالنقد والقيمة لعموم الاستغراق على الخلق ودعوى الضرورة الى ذلك.

[القيام بالغبن هل يعمّ جميع البيوع أو يختص بغير بيع المزايدة؟]

وسئل الفقيه بركات الباروني عن القيام بالغبن هل يعم جميع البيوع أو يختص بغير بيع المزايدة؟ وهل يتنزل منزلة بيع المزايدة عرض صاحب السلعة بيعها على أناس شتى وترغيبه إياهم فيها وهي أصل أو غيره؟ وهل تنفع شهادة من عرضت عليه في البيع إن أنكر القائم ذلك أم لا؟

فأجاب: أما بيع المزايدة فلا يتصور فيه غبن وكذلك غيره في معروف المذهب إلا بيع الاستيمان وفيه ورد الحديث، ومشهر ساعته لا غبن فيه، وشهادة من عرضت عليه جائزة، والله أعلم.

[من اشترى نصف رَمَكَةٍ بشرط تحمل مؤونتها ومؤونة ما تنتجه]

وسئل عن مبتاع نصف رمكة بشرط تحمل مؤونتها كلها ومؤونة ما تنتجه مدة شركتها ويختص المبتاع بركوبها هل البيع فاسد أم لا؟ فان فسد فما لكل واحد منهما على الآخر لا سيما وكان ذلك في بعض سني المسغبة.

فأجاب: ان كان الشرط في أصل البيع فهو فاسد ويرجع بملكيته ما علفته لا بقيمته وقيمة خدمته.

وأجاب الفقيه أبو الحسن علي الأشهب: البيع فاسد للشرط الواقع في عقدته والحكم الفسخ مالم يفت فيمضي بالقيمة، ولكل منهما الرجوع على صاحبه بما ذكر.

[مسألة فيمن قامت على من اشترى من وَصِيّ أبيها حظّاً باعه في بعض ضرورياتها... إلى آخره]

وسئل القاضي أبو عثمان العقباني عن امرأة قامت على رجل في ملك خلفته أمها وكان باعه منه عنها وعن إخوتها وصي إليهم في بعض ضرورياتهم واحتجت بأن هذا الخظ المفوت عليها بنظر الوصي ليس مما كان في وقت

إيصاء أبيها في ملكها وإنما تجرد ملكها عليه بعد موت أبيها على أن أباها مات قبل موت أمّها.

فأجاب: كل ما يملكه المحجور يدخل تحت حكم الوصي سواء ملكه بعد الإيصاء أو قبله وسواء ملكه من ميراث أبيه أو ميراث أمه أو من غير ذلك، وإذا كان البيع لحاجة الإنفاق وليس هناك ما يباع أولى من هذا المبيع أو لضرر الشركة ودعا الشريك للبيع فالبيع لازم، وفعل الوصي محمول على السداد حتى يثبت خلافه.

[مسألة فيمن وهب لإبْنِهِ داراً وحازها له، ثم بعد بلوغه باعها في مغيبه من رجل بغير إذن ابنه]

وسئل عن رجل تصدق على ابنه الصغير بقاعة بإزاء داره وحازها له كما يجب، ثم عمدَ الأب للقاعة بعد بلوغ الابن وباعها- في مغيب ابنه بجهة المغرب بحيث لا يعلم ابنه من رَجُلٍ، ثم إنه قبح ما بين المتبايعين فقام الأب على الرجل المشتري وقال القاعة ليست لي، وقد تصدقت بها على ابني وصيرتها له، وأثبت ذلك بموجبه، فانتزع القاضي القاعة من المشتري بعد الإعذار إليه ووقفها لابن الغائب، ثم إن الأب أراد أن يقيم فيها بنياناً يسكن فيه إلى أن يقدم ابنه فدافعه المشتري عن ذلك حتى يتعرف ما عند الغائب إذ لعله إذا قدم يمضي البيع أو يحلفه أنه لم يكن أذن له في ذلك ولا كان باعها منه إلا تعدياً إذا كان رفع عنه على السنة الجيران أنه صرفها عليك وليس للولد إذا قدم اختيار في الإجازة والرد وإنما يعطاه الثمن.

فأجاب: إذا قدم الغائب فله الخيار في إجازة البيع الذي باع أبوه ويأخذ الثمن، وله استرجاع ما وهب له أبوه ويترك الثمن، هذا هو الجاري على قاعدة المذهب ما ذكرناه وهذا إذا كان يمكن للغائب أو من ينظر له من قاض أو وكيل من أخذ الثمن أو السلعة في صحة الأب المعطي، ويجوز للقاضي في البعيد أن يختار له ما هو أصلح من إمضاء البيع أو رده، ففي المدونة في غائب له قاعة قد حصل فيها بناء بغير إذن مالكها أو غراسة يخير فيه رب القاعة

إلى أن توفي الرجل المذكور فاستظهر الصهر برسم تضمن أن الهالك نفذ له البيع في بعض جناته ولم يسم الثمن ولا عاين شهـود الرسم قبض الثمن ولا علموا قدره فهل يكون البيع المذكور فاسداً لأجل عدم تسميته الثمن وكونه مات بقرب ولم يوجد ثمن في تَرِكتِه على ما أشار إليه ابن هشام في مفيده؟ أو يصح البيع المذكور والحال على ما ذكر من عداوة ابن العم وصداقة الصهر؟

فأجاب: البيع في القضية ماضٍ ومحمول على الاستقامة والجهل عند المعترف عندهم بالثمن لا أثر له وإنما يؤثر الفساد جهل المتبايعين وكذلك عدم معاينة الشهود قبض الثمن لا يؤثر فساداً والتهمة أن يفر عن ابنته إلى من هو أبعد بعيدة فلا تعتبر والله الموفق بفضله.

[رجل هدّد امرأة بالسجن إن لم توفه دينه فباعت دارَها ثم أرادت أن تقوم بالغبن فهل لها ذلك أم لا؟]

وسئل عن امرأة ترتب في ذمتها لرجل ثمن قمح ورهنت في ذلك دارها فلما تم أجل الرهن جاء إلى المرأة فوجدها مريضة هي وزوجها وذلك في سنة المسغَبَة وطلب منها دينه وهددها إن لم تخلصه بأنها تخلصه في دار أمينة وقدم لها رجلاً وقال لها هذا يشتري منك الدار وإلا يحكم فيك فخافت على نفسها من قوله بتهديده إياها ووافقته على البيع ودفع لها ثلاثة دنانير ذهباً فقال هذا الذي وجب لك وإن لم تبيعي لهذا الرجل نفعل بك كذا فباعت وقبضت ما ذكر والدار حينئذ تساوي الستين وأرادت الآن القيام على المشتري لأجل مرضها وخوفها على الوجه المذكور فهل لها القيام أو لا قيام لها؟

فأجاب: ليس فيما ذكر ما يوجب حل البيع لأن رب الدين معذور في طلب مَدِينِهِ ومرض المدين يقوي عذر رب الدين في الطلب وتهديد رب الدين لمديانه بالحبس إن لم يؤد ليس فيه إكراه أيضاً والله الموفق بفضله.

[هل يجوز لمن اشترى شجرة أن يشترط الأرض التي تحتها ما بلغت؟]

وسئل بعض الفاسيين عمن اشترى شجرة من جنان آخر وتمتد امتداداً

كثيراً يُجْحِفُ بصاحب الجنان وقد شرط المشتري على صاحب الجنان أنها له والأرض التي تحتها ما بلغت وامتدت فهل يجوز ذلك أم لا؟

فأجاب: هذا الشرط لا يصح والبيع فاسد لأنه مجهول لا تدري غايته.

[حكم مبايعة أهل الكتاب]

وسئل هل تجوز مبايعة أهل الكتاب فيما يجوز تملكه أم لا؟

فأجاب: أما دراهمهم فمباحة لنا والطعام ونحوه فذلك جائز بخلاف المصحف والخيل وما فيه مضرة للمسلمين، وأما أخذهم لدراهمنا التي فيها اسْم الله فلا يجوز على المشهور.

[من باع نصف نخلته واشترط على المشتري خدمته لنصيبه]

وسئل بعض الشيوخ عمن باع نصف نخلته من آخر بثمن ويشترط خدمته لنصيبه منها ولما يتناسل منها أَمَداً معلوماً هل يباح هذا العقد بينهما في ذلك على هذه الصفة أم لا؟

فأجاب: الذي أراه أنه لا يجوز ذلك لغلبة الغرر والجهل بمقدار ما يتناسل منها في ذلك الأمد أيقل أم يكثر والله تعالى أعلم.

[مسألة في تصيير الأرض المكتراة]

وسئل عمن أكرى أرضه لمن يحرثها سنة ثم أراد تصييرها لِغريم في دين له عليه قد حل أم لم يحل هَلْ يجوز ذلك أم تراه من باب بيع معين يتأخر قبضه؟

فأجاب: تصييره على الوجه الذي ذكر تم جائز وليس هو دين بدين لأن المُصَيَّرَ إليه يقدر على التصرف فيها بوجوه: ببيع أو بهبة أو صدقة أو غير ذلك.

[بيع القصيل بالطعَام]

وسئل عن بيع القصيل بالطعام؟

فأجاب: ذلك جائز إذا كان على أن يشرع في حصاده، قيل له: فإن

[مَن باع شاة بدراهم فلما حلَّ الأجل أخذ طعاماً]

وسئل عمن ابتاع شاة صحيحة بدراهم إلى أجل فذبحها فلما حل الأجل أراد البائع أن يأخذ بالدراهم طعاما؟

فأجاب: قد اختلف فيه.

[من أقرّ في مرضه أنه باع لامرأته داراً وقبض ثمنها ثم مات]

وسئل عمن أقر في مرضه أنه باع داراً لامرأته وقبض ثمنها منها ثم مات وأنكر ذلك ورثته؟

فأجاب: القول قول المرأة مع يمينها.

[من وجد عيبا في مشتراه فطلب الإقالة فلم يجب]

وسئل عمن ابتاع سلعة فوجد فيها عيبا فطلب إلى البائع الإقالة فأبى أن يقيله ثم أراد أن يقوم عليه بالعيب؟

فأجاب: ذلك له ويحلف ماكان ذلك منه رضى بالعيب ثم يرده

[مسألة في عيب وجده المشتري بعد الشراء]

وسئل عمن باع جنانا في شتاء حيث لا ورق فيها وجاء وقت الورق فأورقت فإذا فيها أشجار مختلفة من رمان حامض وحار وعنب أسود وأبيض؟

فأجاب: الرمان الحامض عيب. وكذلك التين الأسود إذا كانت مخالفة للأبيض، ولا يقبل قول البائع إذا ادعى أنه بين له إلا ببينة.

[مسألة أخرى في العيب يقف عليه المبتاع بعد الشراء]

وسئل عمن اشترى دابة وبها جرح رمح وصحّ وقال المبتاع للبائع ما هذا؟ قال له جرح وهو لا يضرها جرح قد برىء فتقيم بيد المشتري نحواً من سنة ثم ظهر الجرح فادحا.

فأجاب: إن لم يحدث بها عنده عيب مفسد فهو مخير بها بين أن يردها أو يتماسك ولا شيء له من قيمة العيب فان حدث عند المشتري عيب مفسد

فان شاء ردها وقيمة العيب الحادث عنده وإن شاء أمسكها وأخذ قيمة العيب بين الصحة والداء.

[من اشترى جناناً بقرب الوادي فأتلفه السيْلُ]

وسئل عن الرجل يشتري جناناً بقرب الوادي فيأتيه السيل فيحمله فيحتج المشتري فيقول: هذا عيب يجَبُ الرد به.

فأجاب: لا كلام له، وليس له الرد في ذلك إلا أن يكون البائع قد غره أو غشه.

[مسألة في البقرة تبتلع الحديد فيبيعها ربهُّا]

وسئل عن البقرة تبتلع حلق الحديد فيبيعها ربها وقد ضعفت فذبحها المشتري أو تموت عند المشتري ثم اطلع على ذلك؟

فأجاب: إن بين له ذلك عند البيع فالبيع جائز ولا كلام للمشتري، وإن لم يبين وذبحها المشتري وقد علم البائع ما أصابها أو لم يعلم وضع عن المشتري بقَدْرِ ما نقصها ذلك يوم البيع، وان ماتت عند المشتري من ذلك وقد دلَّسَهُ البائع وضع عنه الثمن كله ويرجع به إن قبضه منه وإن ماتت من غيره أو ماتت منه ولم يعلم البائع بما أصابها وضع عنه قيمة ذلك العيب يوم البيع، وإن قال المشتري كان هذا العيب عند البائع، وقال البائع بل عند المشتري فالقول قول البائع مع يمينه على العلم إلا أن تقوم بينة أو يستدل في ذلك بأمر لا شك فيه مثل أن يذبحها فيجد الحديد قد تغير أو نحو ذلك.

[النمل والبق عيب في الدور]

وسئل الأستاذ أبو سعيد بن لب رحمه الله عن دَارٍ بيعت وسكنها المشتري نحو ستة أشهر ثم ظهر له فيها عيب وهو نمل أسود صغير يفسد الخبز والإدام ويأكل الأطفال وأخبر الجيران أن ذلك عيب قديم يظهر من فصل الربيع إلى فصل الخريف؟

فأجاب: إن ثبت ذلك العيب المذكور وقِدَمُه ولم يكن البائع أعلم به ولا تبرأ منه فرد الدار بين واجب للمشتري إن شاء ذلك، قال بعض الشيوخ

[مَن باع شاة بدراهم فلما حلَّ الأجل أخذ طعاماً]

وسئل عمن ابتاع شاة صحيحة بدراهم إلى أجل فذبحها فلما حل الأجل أراد البائع أن يأخذ بالدراهم طعاما؟

فأجاب: قد اختلف فيه.

[من أقرّ في مرضه أنه باع لامرأته داراً وقبض ثمنها ثم مات]

وسئل عمن أقر في مرضه أنه باع داراً لامرأته وقبض ثمنها منها ثم مات وأنكر ذلك ورثته؟

فأجاب: القول قول المرأة مع يمِينِها.

[من وجد عيبا في مشتراه فطلب الإقالة فلم يجب]

وسئل عمن ابتاع سلعة فوجد فيها عيبا فطلب إلى البائع الإقالة فأبى أن يقيله ثم أراد أن يقوم عليه بالعيب؟

فأجاب: ذلك له ويحلف ماكان ذلك منه رضى بالعيب ثم يرده

[مسألة في عيب وجده المشتري بعد الشراء]

وسئل عمن باع جنانا في شتاء حيث لا ورق فيها وجاء وقت الورق فأورقت فإذا فيها أشجار مختلفة من رمان حامض وحار وعنب أسود وأبيض؟

فأجاب: الرمان الحامض عيب، وكذلك التين الأسود إذا كانت مخالفة للأبيض، ولا يقبل قول البائع إذا ادعى أنه بين له إلابيِّنَةٍ.

[مسألة أخرى في العيب يقف عليه المبتاع بعد الشراء]

وسئل عمن اشترى دابة وبها جرح رمح وصحّ وقال المبتاع للبائع ما هذا؟ قال له جرح وهو لا يضرها بجرح قد برئ فتقيم بيد المشتري نحواً من سنة ثم ظهر الجرح فادحا.

فأجاب: إن لم يحدث بها عنده عيب مفسد فهو مخير بها بين أن يردها أو يتماسك ولا شيء له من قيمة العيب فان حدث عند المشتري عيب مفسد

فان شاء ردها وقيمة العيب الحادث عنده وإن شاء أمسكها وأخذ قيمة العيب بين الصحة والداء.

[من اشترى جناناً بقرب الوادي فأتلفه السيْلُ]

وسئل عن الرجل يشتري جناناً بقرب الوادي فيأتيه السيل فيحمله فيحتج المشتري فيقول: هذا عيب يَجِبُ الرد به.

فأجاب: لا كلام له، وليس له الرد في ذلك إلا أن يكون البائع قد غره أو غشه.

[مسألة في البقرة تبتلع الحديد فيبيعها ربهُّا]

وسئل عن البقرة تبتلع حلق الحديد فيبيعها ربها وقد ضعفت فذبحها المشتري أو تموت عند المشتري ثم اطلع على ذلك؟

فأجاب: إن بين له ذلك عند البيع فالبيع جائز ولا كلام للمشتري، وإن لم يبين وذبحها المشتري وقد علم البائع ما أصابها أو لم يعلم وضع عن المشتري بقَدْرِ ما نقصها ذلك يوم البيع، وان ماتت عند المشتري من ذلك وقد دلَّسَهُ البائع وضع عنه الثمن كله ويرجع به إن قبضه منه وإن ماتت من غيره أو ماتت منه ولم يعلم البائع بما أصابها وضع عنه قيمة ذلك العيب يوم البيع، وإن قال المشتري كان هذا العيب عند البائع، وقال البائع بل عند المشتري فالقول قول البائع مع يمينه على العلم إلا أن تقوم بينة أو يستدل في ذلك بأمر لا شك فيه مثل أن يذبحها فيجد الحديد قد تغير أو نحو ذلك.

[النمل والبق عيب في الدور]

وسئل الأستاذ أبو سعيد بن لب رحمه الله عن دَارٍ بيعت وسكنها المشتري نحو ستة أشهر ثم ظهر له فيها عيب وهو نمل أسود صغير يفسد الخبز والإدام ويأكل الأطفال وأخبر الجيران أن ذلك عيب قديم يظهر من فصل الربيع إلى فصل الخريف؟

فأجاب: إن ثبت ذلك العيب المذكور وقِدَمُه ولم يكن البائع أعلم به ولا تبرأ منه فرد الدار بين واجب للمشتري إن شاء ذلك، قال بعض الشيوخ

الذي افتى به الأستاذ أبو سعيد رحمه الله ليس من العيوب التي ذكرها الفقهاء في الدور، وانما يكون مستنده والله أعلم شمول مثل تلك الكلية من إطلاقات الروايات المذهبية أو مخرجة على ما وقع لأهل الشورى بقرطبة في الرد بعَيب كثرة البق في الدار حسبما يأتي بعد هذا، ولم يتنزل الأستاذ رحمه الله لما نقص من ثمن الدار بالعيب وتحريره بعشر أو ربع أو ثلث على حَسَب الخلاف في ذلك وحينئذ يتبين الرد، ومثل هذه النازلة هي نازلة القاضي أبي البركات بن الحاج رحمه الله بمالقَةَ وقد كتب له الوزير الحاجب أبو نعيم رضوان البصري وزير الدولة النصريّة على عهده يعرفه باسْتِشْكَالِ الفقهاء بالحضرة لما حكى عنه، فأجابه بعد اختصاص صدر الكتاب بما نصه: اعلم أن ابراهيم الرري الجندي قام على عائشة زوج سعيد الصفَّار في الرياض التي اشترى الكائنة بالرياض الشرقي من مَالَقَةَ بعيب وهو أن امرأة قتلت في الرياض المذكور قبل شرائه لها وأنه لم يعلم بذلك فاستنابت عائشة زوجها سعيدا المذكور في الكلام مع الرري ونقيد من القائم ونائب المقدم عليها في ذلك مقال وجَوَابُ مقتضى المقال أن امرأة قتلت بالرياض المذكور قبل شراء القائم لها من زوج سعيد، وأنه لم يعلم بذلك إلا بعد الشراء، وأن الرياض بسبب هذا القتل يوحش ساكنيه وينفر نفوسهم عنه ويأبى العيال والأولاد سكناه وتتراءى لهم بسبب تلك الوحشة خَيَالاتٌ شيطانية مفزعة مقلقة.

فأجاب: سعيد بأن هذا ليس بعيب على تقدير وُجُودِهِ فكلف القائم إثبات قتل المرأة بحيث ذكر في التاريخ الذي ذكر فأثبت ذلك ثم كلفته إثبات كون الموضع الذي يشتهر عنه أن أحدا قتل فيه تنفر الناس عنه وتقلّ الرغبة فيه من أجل ذلك فيبْخس ثمنه فأثبت ذلك بأربعين شاهدا ولم يبق في كاغد العقد موضع يَسَعُ أنهم شاهدوه ولولا ذلك لوضع أسماء قوم لا يحصون وحيزت الرياض المذكورة عن أذني ولم آمر بعقلها مصيراً الى رأي من رأى ذلك من العلماء لرجحانه لدي، ثم إني أعْذَرْتُ إلى نائب المقدم عليها فيما ثبت لدي من ذلك وفي أيام الاعذار شاورت في ذلك من هنا من الطلبة على

تقدير عدم الدفع فيما ثبت من ذلك استعجالا، إذ ليس وقت الشورى إلا وقت تمام الإعذار فاختلفوا علي فمنهم من قال ليس بعيب ومنهم من قال هو عيب يسير لا يؤثر في رد ولا قيمة، ومنهم من قال هو عيب يؤثر في ذلك، أما من قال منهم ليس بعيب أو هو عيب يسير فلم يأتيا بما ذهبا اليه بدليل إلا مجرد قولهم ليس في هذه المسألة نَصٌ كَأَنَّ كل مسألة لا يحفظ في عينها شيئا أو لا يحفظ لها نظيرا أو لا يفهم مواضع أخذها من كليات الفقهاء يقتضي أنه ليس فيها نص فتلرد عنده ويقع الانصاف، والذي يذهب الى الرد أو القبول من غير حجة فَجَهْلُهُ أوضح من أن يُنَبَّه عليه، ومَن قال لا يوجد نصٌّ في أن هذا عيب لا يخلو من أحد أمْرين إما أن يكون لا يدري مدلول لفظ النص عند عرض النصوص عليه وهو مفرط لعدم تمييزه وإما أن يكون عالماً بمدلول النص ولكنه لم يقف عليه لعدم استقرائه لذلك وبحثه عنه واستقرائه الجهد في النظر، والنص فيه ثلاث اصطلاحات قيل ما دل على معنى قطعا ولا يحتمل غيره قطعا كأسماء الاعداد وقيل ما دل على معنى قطعا وان احْتَمَلَ غيره كصيغ الجموع والعموم فانها تدل على أقل الجمع قطعا وَتحتمل الاستغراق وقيل ما دل على معنى كيف كان وهو غالب استعمال الفقهاء، فإذا تقرر هذا فنقول: المسألة منصوصة على أصل هذه التفاسير.

ففي المدونة: قال ابن القاسم وما كان عيباً عند الناس فهو عيب يرد به إذا كان ينقص من الثمن، ثم قال بعد ذلك ناقل هذا من المدونة وهو صاحب النهاية والتمام في علم الوثائق والأحكام فإذا وجد المبتاع بالدار عيبا ينقص من الثمن فانه يثبت له خيار الرد، فقوله ما كان عيبا بلفظ من ألفاظ العموم تدخل تحته هذه المسألة التي وقعت وسواها إذ قد ثبت أنه عيب عند الناس ينقص من الثمن، واللفظ يحمل على عمومه، ومن ادعى التخصيص فعليه البيان حسبما فهمناه من أصل الفقه، ومن ذلك قول الحافظ أبي عمر في كافيه: وكل عيب ينقص من الثمن ويرغب الناس عنه يعني المبيع فالرد به واجب، ومن ذلك قول ابن رشد ما نصه: وبالجملة فاصل المذهب أن كل

ما أثر في القيمة أعني ينقص منها فهو عيب، ومن كلامه أيضا في موضع آخر والأصل أن كل ما حط القيمة يجب به الرد، وهو الذي عليه فقهاء الأمصار، ورأيت لشريح رضي الله عنه في بعض ما قضي به ما هو أشد الأشياء مطابقة لهذه النازلة التي نحن بسبيلها، ولها مقدمة وهي من تمام بيانها، وهي أن أبا عبيدة معمر بن المثنى قال كانت العرب تستحب الهقعة في الفرس وهي دائرة بجنب الفرس، قالوا لأن أهنأ الخيل المهقوع حتى أراد رجل شراء فرس مهقوع فامتنع صاحبه من بيعه منه فقال:

إذا عرق المهقوع بالمرء أنعظت [حليلته واشتد حراً عجانها

وتركت النصف الثاني من البيت لانه أقذع فيه، قال فكان مكروها بسبب هذا البيت بعد أن كان مستحبا، قال الحاكي عن أبي عبيدة وهو أبو محمد بن السيد أن رجلا اشترى فرسا فوجده مهقوعا فخاصم بائعه الى شريح فأوجب شريح على بائعه أخذ فرسه ورد الثمن فقال له البائع: أيمنع هذا الشيء من مطعم ومشرب أو ينقص من قوة أو جرى؟ فقال لا، قال البائع: أفمن أجل قول شاعر زعم ما زعم وتقوّل ما شاء ترده علي؟ فقال شريح: قد صار عيبا عند الناس فخذ فرسك ودعني من هذا، فهذه الأمور مما رجح عندي ان ما اثبته ابراهيم الرري عيب، وقلت لهؤلاء الطلبة الذين قصرت عقولهم عن منتهى ألسنتهم: أما أنا قد أبديت لما ذهبت اليه نظيرا جزئيا يشبهه، وأتيت بكليات يندرج هذا الجزئي تحت عمومها، فهل تحفظون نظيرا لما ذهبتم اليه من كون هذا ليس بعيب؟ فقالوا لا، فقلت أنا أتطوع لكم بنظير يقوي ما ذهبتم اليه، وههنا يظهر صريح الانصاف في المناظرة أن يرشد الخصم خصمه إلى مكان حجته حرصا على إصابة الحق في أي جهة وجد، ولم أر في هذا القطر من يفعل ذلك إذا حمى وطيس المناظرة فقلت لهم ابن الحاج قاضي الجماعة بقرطبة صاحب النوازل فكر في نوازله ما إذا اشترى الرجل داراً لها بئر مشتركة مع الدار التي تجاورها، ثم ألفى تلك الدار المجاورة ليهودي أو نصراني فانه ليس بعيب، لأن الله قد أباح لنا طعامهم ولو كانت البئر لمجذوم فليس بعيب، ويؤمران يستنيب صحيحا يستقي له، ووجه الجمع بين هذه ومسألتنا وجود النفرة في النفس من البئر المشتركة مع يهودي أو

نصراني، فليتأمل ذلك، وقد أمرت في أيام الإعذار النائب عن المقدم عليها أن يثبت أن القائم كان عالما بهذا العيب قبل شرائه فاثبته، ولعل الطريق الى مقصوده يكون أقرب له من هذا الوجه وهذا القدر وقع فيا سألتم التعريف به، فكتب القاضي قاضي الجماعة في ذلك العهد أبو عبد الله بن بكر رحمه الله مجيبا عن ذلك بقوله:

أما بعد حمد الله الذي بحمده تفتح أبواب السعادة، وتستمنح أبواب الحسنى والزيادة، والصلاة على محمد نبيه الذي أنقذ الله به بأخذه بالحُجَزِ عن اقتحام مهاوي الردى عِبَادَهُ، فإنه وصلني كتابكم الباب الكريم وورد خطابكم على الحاجب الظاهر الأسمى أبي النعيم حفظ الله بحفظه لمناقب هذه الدولة السعيدة أنقابها، وصَانَ بصونه صِوَانها وحجابها، كما جعله لب أربابها ولبابها، جوابا على ما ورد عليكم من استفصالهم واستفسارهم بمنهج نهجتموه في بعض النوازل الواقعة لديكم لكونه سلك مسلكا غيره هنا بعض الحاضرين، وآثَرَ نظراً سوى نظركم من عرض عليه من الناظرين، ولم يَتَطرق لجانبكم وحاشا الله في شيء من ذلكم بتحوير ولا لتجهيل، بل التسليم لما رسخ لديكم من المعارف والتعويل على ما ثبت لديكم من التعديل، فوافر علمكم ليس حاسده مفترى، وثاقب فهمكم ليس فوق مشتريه مشترى، فليس عن قدح إحالة قداح الأفكار، ولا عن طعن مناضلة الرماة ولا مناظرة النظار، وقد صرف إلي كتابكم لأعرض مضمنه على من بهذه الحضرة مهد الله أرجاءها، وحفظ علاءها، من السادة العلية الفقهاء، والطلبة النبهاء والنبلاء، لإسْتِعْلَام ما عندهم في ذلك، واستطلاع ما يرتضونه فيه من المسالك، ووقفت على ما أودعتموه من التوجيه لكل واحد من المذهبين والإنصاف، الذي نعوذ بالله من العدول عنه إذ هو من جميل الأوصاف، وبينتم لكل قول رَاجح دليله، وأوضحتم سبيله، وما صدر منكم من ذلكم يقرر أن النازلة لا يسمع فيها حمل قائم على خصمه ولا إزاحته عن مكانه بل كل واحد من المذهبين إذا صار إليه صائر وَسِعَهُ نطاق التفقه، ولكن الأرجح أن لا يعد قتل شخص يوما ما في دار عيب قيمة ولا رد ولا حجة في مثل هذا في شيء من المعلومات

التي يتفق الخصمان على تناولها لبعض مواردها وتشديده عن بعض، فهذا أصل معمول عليه في كثير من الأبواب الأصولية والفروعية، فتأملوا ما وقفتم عليه مما يريده ابن الخطيب الرائي كثيرا في كلامه ويزيله ويثبته تارة وتارة يزيله، على دأبه في الاضطراب، فربما أوجب اليوم ما عساه غداً يحيله، ولا يخفى شأنه على من يحبس فكره خلال جداله ويحيله، فكثيرا ما يقول هذا ظن والعمل بالظن واجب ومَنْطُوق هذه المقدمة الثانية عند المحققين كاذب «فان الشرع اعتبر مراتب مِن الظن وألغي مَراتب وربما جعل المرتبة الواحدة مُعتبرة في محل ملغاةً في آخر كإيجاب الحد على الزاني بقيام شاهدين على اقراره وعدم ايجابه بدون أربعة على المعاينة إبقاء على من تستر مما به من العصيان تسترا بخلاف فاضح نفسه فيما ستر الله عليه وكأعمال خبر الواحد حراً أو عبداً ذكراً أو أنثى واطراحه في باب الشهادات وقبول شهادة النساء في الأموال وفي أشباهها إذا كن مع رَجُلٍ وفي الولادة والاستهلال وعيوب النساء والرضاع وصدهن دون غير ذلك من الأبواب وقد ما رستم مسلك المجتهدين في استنباط الأحكام من الدلالات المنطوقية والمفهومية والقياسية وتفاصيل أبوابها وتنوعها وانقسامها، وتفاوتها بسبب ذلك غير خفي في مداركها، والظنون الحاصلة عنها متباينة في القوة والضعف، فمنها القوي المعمل، والضعيف المهمل، والوسط المختلف فيه، والتذكرة بهذا القدر كافية لمثلكم عن الإطناب في البَسْط والتمثيل، ومن الجاري في هذا الأسلوب في الفُرُوع اتفاقهم على أن بيع الغرر لا يجوز وأئمتنا رضي الله عنهم يعتمدون تأصيل هذا الأصل ثم يقولون بإجازة بيع الغائب والساج المدرج وما في الاعدال على البرنامج والسلم في الحيوان وبيع المقاثي ببدو صلاح أوّل بطن منها وأشباه ذلك، ولا ينكرون ما في هذه الأبواب من الغرر، ولا تقوم للقائمين بالمنع منها حجة على المجيز بمجرد النهي عن بيع الغرر لإطباق الجميع على أن كل بيع لا يكاد يعرو عن غرر، وان الغَرَر الذي هو مناط بالمنع متفاوت في مَحَالِّه، وأن يسيره مغتفر، وكثيرهُ في افادته للمنع معتبر، فعادت محاورة الفريقين إلى نزاع في تحقيق المَناط وهو أن القدر في محل النزاع من الغرر هل هو مما يلحق بالكثير أو يتقاصر إلى

حد القليل وباب العيوب من هذا النمط ومما يوضح ذلك جعلهم بعض العيوب يرجع على البائع فيه بنسبة ما ينقص من قيمة المبيع وبعضها يرد فيه المبيع على بائعه كما هو مشهور من قولهم، ثم اختلفوا فقال بعضهم يردالمبيع أصلا كان أو عرضا وان كان الذي نقص العيب من القيمة أقل من الثلث وقال بعضهم: لا يرد الأصل ولا سواه حتى يبلغ النقص الثلث وفرق بعضهم بين الأصول وغيرها وهو الأشهر كما تذكرون مع اتفاقهم على أن يسير العيب غير ملتفت اليه البَتَّة، وإنما الكلام والخلاف فيما تفاحش من العيوب إذ لا يكاد يوجد مبيع غير معيب، فهذا يقرر أن النظر والاختلاف حيث وقع في هذا الباب إنما هو في تحقيق حصول الرتبة المعتبرة من الإضرار بالمشتري أو انتقاصٍ عنها الى الرتبة الساقطة عن حد الاعتبار، فاذا تقرر هذا وجب عدم الالتفات إلى شهادة العامة وان كثروا، فإن هذا الوصف المقدم به في النازلة عيب فانْ علم ذلك ليس مِمّا استبدّ به الشهود علينا وهو غيب، عما اذ قد انحازت القضية عن نقل شهادة العيان الى مكابدة التفكير في تمييز الأعيان حيث التمس النظار مطلبهم، وعلم كل أناس مَشربهم، فانما القول في ذلك فتوى لا تقبل إلا ممن سوغ رحيقها سَلْسَبِيْلًا، وأحرَزَ من تحقيقها مثل قول المُحَاجِي أجيب (   )(1)فلتعرض عن العمومات المتفق على عدم شمولها ما بالباب من المسائل، وعن الشهادات التي ليس المسؤول عنها بأعلم من السائل، ولنعد الى التماس الفتاوي الموجود لأهل مذهبنا، المرشدة لتحصيل مطلبنا، والأقاويل التي تحوم على مسألتنا وتُذَنْدِنُ حولها مما يستند اليه في اثبات كون هذه النفرة التي تحدث في النفوس بسبب كون الموضع قتل فيه أحد لاحقة بالعيوب المعتبرة في المبيعات قولهم في حمار الأجذم أنه يرد بذلك وإن كان صحيحاً سليما، لكن يفرق بأن توهم الإِعْدَاء وإن لم يكن مما يعاب به فأنه ينبغي العدول لدفع مكابدة ما يهجس في النفوس، منه كما قيل لسكان الدار التي ظهر شؤمها اتركوها ذميمة والمستند للجانب الآخر ما وقع في كتاب الجنائز من المدونة أن الدار التي بيعت ثم وجد بها قبراً انها ترد لأن موضع

(1) موضع البياض به كلمة لم نوفق الى قراءتها.

القبر حبس ولم أرَ لأحد من الناقلين لهذه الرواية والمتكلمين عليها إلماماً بذكر النفور من سُكْنى موضع فيه قبر مَعَ أنه لا ينازع في مشقة ذلك على النفوس وترك القول ههنا كالتصريح لأن كثرة الكلام فيها واستشكال الرد بالمستحق اليسير والخلاف في توجيه ذلك وما جرى من القول فيه جاذب للتنبيه على ذلك وينضاف إلى ذلك مسألة البير التي ذكرتم واختيها التي ذكر ابن الحاج أيضا فيمن اشترى شاة فوجد لحمها أصفر أن ذلك ليس بعيب وإن كان يستثبت منه لأنه أمارة على علة ولا يمكن فيها بعد هذا التقرير الذي تقدم ترجيح لأحد المنهجين على الآخر إلا بهذا المقدار أو نحوه لتقاربهما، ولهذا وقع الاختلاف في مجلسكم كما ذكرتم بين أولئك السادة القدوة العارفين الأخيار، فان الاختلاف في أماكن الخفاء أو ما يقاربها غير منكر، بل قد قال الامام أبو المعالي في بعض كلامه إنه واجب الوقوع عادة كما في ذكركم، ومن نحا منهم غير منحاكم فلا شك أن قصدهم التوخي لأسد التواخي، فعهدي بجميعهم أنهم يعرفون لكم الفضل كما ينبغي وتعرفونه لهم فانتم بدور الزمان الذين بكم يقتدى، ودراري العصر الذين بنور علمكم يستضاء وبصالح هديكم يهتدى، أبقى الله للأنام لحظ جميعكم، وأدام للأنام حفظ صنيعكم، وأما الحكاية التي نقلتم عن القاضي شريح رضي الله عنه فقد أسَّس الأدبُ مَبناها، وشرح الفقه معناها، فأولها واردٌ مورد الشواهد لما تأول عليه بعض الشارحين قوله صلى الله عليه وسلم (إن من الشعر حكما) من أن المراد به اجتناب ما ذمهُ الشرع وارتكاب ما مدحه كما نقل أن بني أنْفِ الناقة كانوا يأنفون النسبة إليه حتى قال القائل:

قـوم هم الأنفُ والأذنابُ غيـرُهم ومن يسـاوي بأنف النـاقةِ الـذَّنَبـا

فصاروا لا يُجيبونَ داعياً إلا إن دعاهم به ميلا الى الفخر بمقتضى هذا البيت وكذلك حكي أن بني العجلان كانوا يَفْخَرُون بنسبتهم اليه حتى قال قائل:

ومـا سُميَ العجـلانَ إلا لقـولهم خُذ القَعْبَ واجلب أيها العَبْدُ واعْجَلِ

فصاروا بعد ذلك يستنكفون عن الانتساب اليه تنكباً عن تناول الهجو.

وَرَوَغاناً عن مَحَلِّه وعلى هذا المعنى نبه حَبيب في قوله في وصف الشعر، وإنما قضى شريح بأعمال العرب في ذلك لتمكين انقياد النفوس العربيَّة الى التشبيهات الشعرية واستشهادهم بذلك شرف في المناظرة، وزين في المحاضرة والمحاورة، ومعلوم أنكم ما أوردتم هذه القضية إلَّا مَوْرِدَ التأنيس لا على وجه التقدير للفتوى والتأسيس بأنها قضية عين لا يعلم مقدارها انتهى اليه سببُها، وما ترامى اليه موجبها، ثم إن صح نقلها فعن مذهب إمَامٍ لَا إلْفَ لَنَا بأصول مذهبه ولا فصوله، فهذا مذهبنا الذي أَلِفْنَا مِنْ مقاصده ما أَلِفْنا، وعرفنا من بعض أصوله وفروعه ما عرفنا، فمنه مـا يهون علينـا فيه كـل الاقدام، إذا رسخت منا فيه الأقدام، ومنه ما يجب علينا دونه الإحجام، إذ قصرت عن دركه وهو الكثير منا الافهام، انتهى.

[حكم بيع الطعام لأهل المهادنة من النصارى]

وسئل الأستاذ أبو اسحاق الشاطبي رضي الله عنه هل يباح لأهـل الأندلس بيع الأشياء التي منع العلماء بيعها لأهل الحرب كالسلاح وغيرها لكونهم محتاجين الى الضرورة في أشياء أخر من المأكول والملبوس وغير ذلك؟ أو لا فرق بين أهل الأندلس وغيرهم من أهل الاسلام؟ وهل يتنزل الشمع منزلة ما ذكر ان قلتم بالمنع من بيعه منهم أم لا وهل يصنع الشمع وبيعه من عطار يعلم أنه يبيعه من كافر وشارب خمر مسلم أم لا؟ وهل إذا أمر بترك عمله لهؤلاء هل يجب وجوب فرض أو نَدْب؟ وما يقع من جواب فالمراد تبيينهُ هل هو نظر أو نقل من كتاب؟ وما الكتاب المنقول منه؟

فأجاب: الجواب عن الأولى والله الموفق للصواب أن هذه الجـزيرة جارية مجرى غيرها إذ لم يفرق العلماء في المسألة بين قطر وقطر، ولا فرقوا أيضا مَنْ هَادَنَ أو كان حربياً لنا إلا ما ذكره ابن حبيب في الطعام فانه أجاز بيعه مِمَّنْ هَادَنَ دون الحربي، وما عللتم به من حاجتنا اليهم فليس بموجب لِتَسْويغ البيع منهم لأن الله تعالى قال **﴿إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرامَ بعد عامهم هذا... الآية﴾.** فنبهت الآية على أن الحاجة اليهم في جلب الطعام إلى مكة لا يرخص انتهاك حرمة الحرام، فكـذلك لا يرخص في استباحة الإضرار بالمسلمين، وهذا المعنى المحرر مـأخوذ من

فأجاب: يتحرى بأن يخرج منها مالا يشاكلها مغصوبة ويبري (كذا) بها إلى المساكين وإن لم يعرف أهلها.

[من باع نصف غنمه على أن يؤدي المشتري من غلتها]

وسئل عن الذي يبيع نصف غنمه كل شاة بكذا وكذا على أن يؤدي من نسلها وغلتها وعلى المشتري حرازتها ما وصفت من السنين فإذا تمت السنون قاسمه حينئذ وما لم يتم حوزها السنين لم يجبه البائع إلى القسم حتى تنقضي السنون.

فأجاب: معاملتها فاسدة وتفسخ إن أدركت بحدثان ذلك وإن لم تدرك حتى مضت السنون صار أجيراً في جمع ما عمل في هذه السنين في حاله وكفالته وتكون الغنم لصاحبها البائع كما كانت، له نماؤها وعليه نقصانها، قيل له أترى عليه القيمة إذا مضت هذه السنون ويتنزل منزلة البيع الفاسد؟ فقال يا أخي ليس يتنزل البيع الفاسد لأن هذا لم يقبض الغنم إذ منعه البائع القسمة إلى انقضاء السنتين وليس يعد هذا قبضاً وإنما هو أجير كما أعلمتك، والبيع الفاسد يكون فيه القبض والفوت وتكون القيمة فيه بالقبض ولو لم يفت كان فيه الفسخ، وإنما هذا الذي باع الغنم ومنع صاحبها القسمة حتى يمضي الأجل فلم يقبض المشتري ها هنا شيئاً.

[جواب آخر في المسألة السابقة]

وأجاب: ابن خير: المعاملة فيما بينهما فاسدة، وليس قبضه الغنم بقبض لأنه لا يعرف نصيبه من نصيب شريكه إذ منع القسمة ويرد ما اغتل منها المشتري إلى البائع إن كان قبض من غلتها شيئاً، ونماؤها ونقصانها على البائع ويكون للمشتري أجرة مثله فيما حرز من السنين والشهور.

[اشتراء البقرة الحامل رجاء اللبن]

وسئل عن الذي يشتري البقرة الحامل رجاء اللبن وقال إنما اشتريتها قصد اللبن فلما وضعته لم يكن لها إلا شيء يسير لا يشبع العجل.

فأجاب: إنه عيب ترد به إلا أن يقول البائع أبيع منك ما ظهر ولست أبيع اللبن.

[ما يجب لمن اشترط دراهم جياداً تروج بين الناس]

وسئل عن رجل باع سلعة على أن يأخذ دراهم وازنة جيادا دراهم الناس.

فأجاب: يعطيه جواز الناس، قيل له ما يتبايع به التجار؟ قال ما يتبايع به العامة.

[النصرانيّ يشتري المسلمة فيعتقُها]

وسئل عن النصراني يشتري المسلمة فيعتقها.
فأجاب: العتق ثابت وولاؤها للمسلم، فإن أرادت الخروج من عنده فهي حرة تذهب حيث شاءت.

[رجل دبغ جلوداً أدخل فيها متعلم له جلدَ جيفة]

وسئل عن رجل دبغ جلوداً فأدخل متعلم معه له جلداً فإذا هو جيفة؟.

فأجاب: إذا دبغ الاهاب فقد طهر ولا تباع الميتة على كل حال ولا تشترى.

[شراء السلع في البيوت]

وسئل عن شراء السلع في البيوت.
فأجاب بأن قال: أراه منَ التلقي.

[شراء حمل من الطعام أو الكتان على أن فيه كذا وكذا قفيزاً]

وسئل عن رجل اشترى حمل طعام أو كتان على أن فيه كذا وكذا قفيزاً ورطلاً فصدقه المشتري فلما ذهب إلى منزله وجده ناقصاً.

فأجاب: قال محمد يرجع بما نقص ويحلف المشتري أنه نقص.

القبر حبس ولم أرَ لأحد من الناقلين لهذه الرواية والمتكلمين عليها إلماماً بذكر النفور من سكنى موضع فيه قبر مَعَ أنه لا ينازع في مشقة ذلك على النفوس وترك القول ههنا كالتصريح لأن كثرة الكلام فيها واستشكال الرد بالمستحق اليسير والخلاف في توجيه ذلك وما جرى من القول فيه جاذب للتنبيه على ذلك وينضاف إلى ذلك مسألة البير التي ذكرتم واختيها التي ذكر ابن الحاج أيضا فيمن اشترى شاة فوجد لحمها أصفر أن ذلك ليس بعيب وإن كان يستثبت منه لأنه أمارة على علة ولا يمكن فيها بعد هذا التقرير الذي تقدم ترجيح لأحد المنهجين على الآخر إلا بهذا المقدار أو نحوه لتقاربها، ولهذا وقع الاختلاف في مجلسكم كما ذكرتم بين أولئك السادة القدوة العارفين الأخيار، فان الاختلاف في أماكن الخفاء أو ما يقاربها غير منكر، بل قد قال الامام أبو المعالي في بعض كلامه إنه واجب الوقوع عادة كما في ذكركم، ومن نحا منهم غير منحاكم فلا شك أن قصدهم التوخي لأسد التراخي، فعهدي بجميعهم أنهم يعرفون لكم الفضل كما ينبغي وتعرفونه لهم فانتم بدور الزمان الذين بكم يقتدى، ودراري العصر الذين بنور علمكم يستضاء وبصالح هديكم يهتدى، أبقى الله للأنام لحظ جميعكم، وأدام للأنام حفظ صنيعكم، وأما الحكاية التي نقلتم عن القاضي شريح رضي الله عنه فقد أسّس الأدبُ مَبناها، وشرح الفقه معناها، فأولها واردٌ مورد الشواهد لما تأول عليه بعض الشارحين قوله صلى الله عليه وسلم (إن من الشعر حكما) من أن المراد به اجتناب ما ذمهُ الشرع وارتكاب ما مدحه كما نقل أن بني أنْفِ الناقة كانوا يأنفون النسبة إليه حتى قال القائل:

قـوم هم الأنفُ والأذنابُ غيرُهم ومن يساوي بأنف النـاقةِ الـذَّنَبـا

فصاروا لا يجيبونَ داعياً إلا إن دعاهم به ميلا الى الفخر بمقتضى هذا البيت وكذلك حكي أن بني العجلان كانوا يَفْخَرُون بنسبتهم اليه حتى قال قائل:

ومـا سُميَ العجـلانَ إلا لقـولهم خُذ القَعْبَ واحلب أيها العَبْدُ واعْجَلِ

فصاروا بعد ذلك يستنكفون عن الانتساب اليه تنكباً عن تناول الهَجْو

وَرَوَغاناً عن مَحَلِّهِ وعلى هذا المعنى نبه حَبيب في قوله في وصف الشعر، وإنما قضى شريح بأعمال العرب في ذلك لتمكين انقياد النفوس العربية الى التشبيهات الشعرية واستشهادهم بذلك شرف في المناظرة، وزين في المحاضرة والمحاورة، ومعلوم أنكم ما أوردتم هذه القضية إلاَّ مَوْرِدَ التأنيس لا على وجه التقدير للفتوى والتأسيس بأنها قضية عين لا يعلم مقدارها انتهى اليه سببُها، وما ترامى اليه موجبها، ثم إن صح نقلها فعن مذهب إمَامٍ لاَ إلْفَ لَنَا بأصول مذهبه ولا فصوله، فهذا مذهبنا الذي أَلِفْنَا مِنْ مقاصده ما ألفْنا، وعرفنا من بعض أصوله وفروعه ما عرفنا، فمنه ما يهون علينا فيه كل الاقدام، إذا رسخت منا فيه الأقدام، ومنه ما يجب علينا دونه الإحجام، إذ قصرت عن دركه وهو الكثير منا الافهام، انتهى.

[حكم بيع الطعام لأهل المهادنة من النصارى]

وسئل الأستاذ أبو اسحاق الشاطبي رضي الله عنه هل يباح لأهل الأندلس بيع الأشياء التي منع العلماء بيعها لأهل الحرب كالسلاح وغيرها لكونهم محتاجين الى الضرورة في أشياء أخر من المأكول والملبوس وغير ذلك؟ أو لا فرق بين أهل الأندلس وغيرهم من أهل الاسلام؟ وهل يتنزل الشمع منزلة ما ذكر ان قلتم بالمنع من بيعه منهم أم لا وهل يصنع الشمع وبيعه من عطار يعلم أنه يبيعه من كافر وشارب خمر مسلم أم لا؟ وهل إذا أمر بترك عمله لهؤلاء هل يجب وجوب فرض أو نَدْب؟ وما يقع من جواب فالمراد تبيينهُ هل هو نظر أو نقل من كتاب؟ وما الكتاب المنقول منه؟

فأجاب: الجواب عن الأولى والله الموفق للصواب أن هذه الجزيرة جارية مجرى غيرها إذ لم يفرق العلماء في المسألة بين قطر وقطر، ولا فرقوا أيضا مَنْ هَادَنَ أو كان حربياً لنا إلا ما ذكره ابن حبيب في الطعام فانه أجاز بيعه مِمَّنْ هَادَنَ دون الحربي، وما عللتم به من حاجتنا اليهم فليس بموجب لِتَسْويغ البيع منهم لأن الله تعالى قال **﴿إِنَّمَا الْمُشْرِكُون نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الحرامَ بعد عامهم هذا... الآية﴾**. فنبهت الآية على أن الحاجة اليهم في جلب الطعام إلى مكة لا يرخص انتهاك حرمة الحرام، فكذلك لا يرخص في استباحة الإضرار بالمسلمين، وهذا المعنى المحرر مأخوذ من

المازري من كتابه من مسائله، وأما الشمع فقال المازري في تعليل المنع لَعَلَّهُمْ إنما يحتاجون إليه في السفر وغيره يعني أنهم يستعينون به في الإضرار بنا فيمتنع بيعه منهم، وأما صنع الشمع للنصارى فان كان لأنهم يستعينون به علينا فيمتنع بيعه منهم، وأما صنع الشمع للنصارى فان كان لأنهم يستعينون به علينا فيمتنع كما ذكر في بيعه من النصارى، وأما ما يعلم أنهم يصنعونه لآلِهَتِهِمْ فينبغي أن لا يصنع لهم ولا يباع لهم نظير ما قاله ابن القاسم في بيع الشاة منهم مع العلم بأنهم يذبحونها لأعيادهم فانه يكرهه كراهة تنزيه وأن البيع إن وقع لم يفسخ وهو في العتبية، وأما بَيْعُ الشمع من العَطَّارِينَ فخفيف إذ معلوم أنه يبيع ممن لا يدري ما يصنع به هذا وإن كان الغالب من العطارين عدم التوقي في بيعه فانهم يبيعونه من كل من جاء فلا يتعين البيع من الكفار أو أهل الخمر دون غيرهم وانما ينظر في بيع العطارين فهم المحتاجون الى هذا السؤال.

[تاجرٌ في الثياب ادعت زوجتهُ بعد مَوْتِه في بعض الثياب أنهُ كان سَاقَهَا إليها]

وسئل عن رجل كان تاجرا في الثياب وغيرها فلما توفي ادعى ورثته في بعض الثياب التي هي من شاكلة المرأة واحتوى عليها منزلها أنها من جملة متخلفه، وادعت المرأة أن الزوج مما ساقه لها وانها متاعها لا من المتخلف فقول من يكون القول؟

فأجاب: دعوى المرأة في الثياب أن زوجها ساقها لها لا تسمع إلا إذا قامت البينة على أن تلك الثياب بأعيانها من جملة السياقة وأنه وهبها لها على الخصوص فإن لم تقم على ذلك بينة فالقول قول ورثة الميت مع أيمانهم لا يعلمون تلك الثياب من جملة مال المرأة ولا متاعها إلى آخر نص اليمين ولا تدخل هذا النازلة في مسألة الاختلاف في متاع البيت لكن يبقى النظر في لباسها تلك الثياب واقتنائها لها فهل تستحقها بذلك أم لا؟ والصحيح في المذهب أن الرجل ليس له أن يرتجع في كسوة المرأة عند فراقها إذا كانت

مبتذلة فإن لم تبتذل كان له ارتجاعها، فهذه الثياب مثلها إن كانت الزوجة قد ابتذلتها فهي لها وإلا صارت ميراثا.

[الاشتراك في الألبان وخلطها لاستخراج زبدها]

وسئل رحمه الله عما يقتحمه الناس في الاشتراك في اللبن لاستخلاص جبنه ويدعون في ذلك ضرورة في اسْتِبْدَادِ كل واحد منهم بلبنه لما يحتاج اليه من المؤونة والمشقة فيجتمع جماعة أصحاب غنم فيستأجرون راعياً أو أكثر ويخلطون اللبن كما وصفت وكذلك معارف أو قرابة في عجن خبز وطبخ لحم وما أشبه ذلك ثم يقتسمون ذلك أو يأكلونه جميعا ولا مشاحة بينهم.

فأجاب: أما المسألة مخالطة بعضهم لبعض في اللبن لاستخراج جبنه فلا أعرف فيه لأحد نصّاً، والأصول تدل على منع ذلك لأن الألبان تختلف في مقدار ما يخرج منها من الجبن كما تختلف في مقدار ما يخرج منها من الزبد والسمن فإذا خلطوا ألبانهم على أجزاء معلومة لم يكن الخارج منها من الجبن على تلك النسبة لكل واحد بل على اختلاف النسبة أو بجهل التساوي في النسبة فصار كل واحد يُزَابِنُ صاحبه والمزابنة منهى عنها بخلاف مسألة اشتراك المعارف والأقارب في العجين والادام ونحوها ثم يأكلونه جميعا أو يقتسمونه من غير مشاحَّةٍ بينهم فإن ذلك مما أجازه أهل المذهب، لكني لا أعرف الآن موضعه من كتبهم، وأصله من النقل قوله تعالى في مال اليتيم (وان تخالطوهم فاخوانكم) فإن العلماء فسروا المخالطة هنا بأنها ليست بشركة من أهل المال، وإنما هي كنحو ما يتعاشر الناس في السفر والحضر فيأكلونه جميعا من طعام هذا وطعام هذا، فيكون لليتيم الطعام ولكافله مثله، فيجعلونه في بيوتهم يقتاتونه، فلما جاء التشديد في مال اليتيم لم يأمنوا أن يكون أكلهم من طعام اليتيم أكثر مما يأكله اليتيم من طعامهم فسهل عليهم إذا لم يقصدوا الافساد لأن في عزل الطعام مال اليتيم وجميع ما يحتاج اليه من طعام الكافل حَرَجاً، والشَّرْعُ قد جاء بالتسهيل، فأجاز العلماء مثل ذلك في طعام الرفقاء والأقارب والجيران إذا اجتمعوا وجمعوا أطعمتهم لعجن أو طبخ أو غيرها بقصد الاعانة

رحمه الله في نظير لها . فتأملوه . وتبرؤ البائع الى المبتاع بعد عقدة البيع من عيب الكنيف المار ببعض جدرات الدار لا يضر المبتاع ، ولا يثير إجماله خللاً في عقدة البيع لانفصاله عن ماهيته . وإنما يجب إجمال التبري خللا وفساداً في العقد إذا كان في أصله عند أشهب بقيد أن يكون العيب ممَّا يقبل التفاوت، والتزايد. أما إذا كان بعده أو فيه ولا يقبل التفاوت، فلا يوجب فساداً أصلاً، وللمبتاع الخيار بين التماسك والرد، إن لمْ يكن يسيراً . وعلى تسليم اعمال الطوع فمتعلقه ما عسى أن يطلع عليه المبتاع ممَّا لمْ يعلمه البائع من عيوب المبيع البتة . أما ما علمه ودلَّس به ، فللمبتاع القيام به متى عثر عليه وثبت بوجه لا مدفع فيه للبائع ولا مقال . وان علمه البائعُ وأعلَم به المبتاع ولمْ يدلسه إلا انه لم يوقفْه على مقداره طولاً وعرضا وعمقا كما هو الظاهر من لفظ السؤال فلا يخلو حينئذ إما أن يقبل التفاوت والتزايد ، كالكنيف والمطامير التي يُستنقع فيها الماء أم لا .

فان كان من الأول وهو ما يقبل التفاوت ولم ينفعه التبري به مجملاً كما في مسألتكم اتفاقاً ثم في صحة البيع وفساده مع ذلك إن كان إجمال التبري في اصل العقد الخلافُ المشهور بين ابن القاسم وأشهب . ابن القاسم يصح ، وللمشتري الخيار . أشهب لا يصح ويفسخ . وان كان العيب لا يقبل التفاوت في نفسه فالمذهب أنه يكتفى فيه بذكره .

وفي قولكم إن الكنيف الدائر بحيطان الدار المتطوع به أولا مسامحة ، لأن متعلق الطوع ما لم يعلمه البائع بمبيعه من العيوب . أما ما علمه واعلم به مجملا او مفصلا ، او لم يعلم به أصلا فلا كما قدمنا الآن . وكذا قولكم أيضا لم يبين له طوله من عرضه ، ولا وسعه من عمقه ، فيه مناقشة طغى بها القلم لا تخفى على كبير علمكم . والله سبحانه أعلم وبه التوفيق لا ربَّ سواه .

وكتب المسلِّم عليكم الراغب في بركة دعائكم : العبد المستغفرُ إلى الله سبحانه . أحمد بن يحى بن محمد بن علي الونشريسي وفقه الله .

[من باع أمة بدنانير وأخذ عنها شعيراً ثم تفاسخا في الأمة]

وسُئل الأشيري عمن باع خادماً بدنانير ثم أخذ عنها شعيراً ثم تفاسخا في الخادم ، هل يرجع بالدنانير أو الشعير ، وقد كان أخذ الشعير متصلاً بالبيع الأول ؟

فأجاب : يرجع بالدنانير ، وأخذ الشعير عقد ثان ، إلا أن يكون أخذ الشعير على وجه التجاوز والتخفيف . والثمن أكثر في الوقت المؤخوذ فيه الشعير فإنه يرجع بشعير مثله .

[لا يجوز بيع ما يستعان به على حرب المسلمين]

وسئل بعضهم عن بيع آلة الحرث وعدة الفرس وما يستعان به على حرب المسلمين .

فأجاب : آلة الحرب وعدة الفرس وكل ما يستعان به على حرب المسلمين فلا يجوز أن يبيعه سقطي ولا صيقالي ولا حدَّادي ولا تاجر ، ولا تجوز التجارة في شيء من ذلك ولا بيعه من أحد المسلمين ، وكذلك أهل الخلاف من الأعراب وغيرهم ، فلا تجوز إعانتهم بكل ما يتقوون به على مفسدتهم كإيواء أهل الزوايا لهم وإطعامهم الطعام أو صونهم ممن يريدهم للانتفاع منهم . ويدخل تحت قوله عليه الصلاة والسلام : مَنْ أَحْدَثَ حَدَثاً أَوْ أَوَى مُحْدِثاً فعليه لعنةُ اللَّهِ والْمَلاَئكةِ والناسِ أجمعين . وقال ابن عرفة لا يعذر المرابطون بالخوف منهم ، لأنهم يأوون إلى الحواضر، ويكون حالهم حال جميع الناس . وكذلك لا يشتري لهم الأفرية ولا الخِفاف ولا غير ذلك مما لهم فيه إعانة .

[هل تشترى النحل بالطعام ؟]

وسئل الشيخ أبو علي القروي عن اشتراء النحْل بالطعام غير العسل .

فأجاب : يجوز نقداً ولا يجوز إلى اجل، إلا أن يكون فيها عسل . وأما بيعها ولا عسل فيها فجائز ، لأنه مع العسل يؤدِّي إلى التفاضل بين

غير معلوم طوله وذلك عندهم غير كثير ولأن العادة إذا جرت بالمسامحة فيه وعدم المناقشة والرضى به أيّاً مّا كان فهي غير مقصود كما ذكر في السؤال، ولأنه تبع أيضاً لغيره والغرر أيضاً في الاتباع ليس منعه بذلك فقد أجازُ وابيْع الثوب في داخله ولا يجوز بيع القطن وحده غير مرئيٍّ الباجي والمازري يجوز الغرر اليسير غير المقصود وأصله جواز بيع الثمرة بعد بُدُوِّ صلاحها وإن كانت العَاهَةُ غير مَأْمُونَةٍ والشرب من فم السقي والناس يختلفون في مقدار حاجتهم هذا وللنظر أيضاً في هذه المسألة مجال لما تقرر من أن مذهب مالك رضي الله عنه القول بالمصالح المرسلة، وهي أن تكون المصلحة كلية محتاجاً إليها كقوله بجواز تأخير الاجارَة في الكراء المضمون أعني كراء الدابة إذا نقد الدينار أو نحوه، وعلله بأن الأكرياء اقتطعوا أموال الناس فانظر كيف أجاز بالتَّبَع للضرورة فمن باب أولى أن لا يمنع بالتبع إذا كانت الضرورة مَوجودة إلى غير ذلك من المسائل التي اعتل في إجازتها بحاجة الناس إليها كالرد في الدرهم وخلط الذهب في دار الضرب وقسمته بعد تصفيته وخلط الزيتون في المعصرة واقتسام الزيت، وقد ذكر الشعبي عن أصبغ أنه سئل عن الرجل يستأجر الأجير على أن يعمل له في كرم عَلى النصف مما يخرج الكرم أو ثلثه أو جزء منه فقال لا بأس بذلك، وقال ينظر إلى أمر الناس فما اضطروا إليه مما لا بدَّ لَهم منه ولا يجدون العمل إلا به فأرجو أن لا يكون به بأسٌ إذا علم، ولا تكون الاجارَة إلا به، ويرجع ذلك إلى سنة الناس وإلى أعمالهم فهذا ما حضر من الجواب على سؤالكم عما جرت به عادة الناس من قبل، ولست ممن يقول بجبر الناس على البقاء عليه، ولا بإكراههم على ذلك، بل يكرى كل واحد ما له كيفَ شاء لا سيما إذا كان في الامر اشتباه واشكال، وأما الاجارَة إلى أجل معلوم ان عمل فيه مِلْحَفَةً واحدة دَفَعَ خمسة وإن عمل اثنين دَفَعَ عشرة فلا يجوز لأنه من وجْهِ بيعتَيْن في بيعةٍ والسلام على من يقف عليه من كاتبه محمد بن سراج وفقه الله.

[إذا اشترط في البيع أن يكون الثمن من الدراهم الناقصة وكان مقدار النقص فيها مجهولاً كان البيع فاسداً]

وسئل الاستاذ أبو سعيد بن لب عمن اشترى سِتْرْ حرير مغشّىً بالذهب ولم يوافقه صاحبه على البيع ولم تقم للمدعي بينة ووجب اليمين على صاحب السِّتْرْ المدعى عليه بيعه فقلبها على المدعي وحلف أنه اشترى منه الستر المذكور بدنانير مسماة مِنَ الدراهم الناقصة الجارية كانت في تاريخ التبايع قبل الأمر بالقرسطون وترك المسامحة في عدم الزنة ولم يقع في الدنانير قبض باعترافهما.

فأجاب: وقفت على الرسوم المجتلبة نصوصها بالمقلوب المكتتب فوق هذا وَالحكم في البيع إذا انعقد على شرط أن يكون الثمن من الدراهم الناقصة بكل حال من غير تعيين لها ولا مقدار معلوم يرجع إليه في زنتها أن البيع حينئذ على هذا الوجه ممنوع في الشرع مفسوخ إذا وقع لما فيه من الجهل بالثمن لتباين النقص في الدراهم الناقصة وتفاوته والدخول على الجهالة والغرر في انعقاد البيع به، وقد وصف ثمن الستر حيث ذكر والرسوم المجتلبة بأنه من السكة الناقصة عن السكة السبعينية ولم يذكر رجوع النقص إلى حد يوقف عنده مع تغيير الثمن هنالك بوصف الحلول فقد تعلق بالذمة في تلك الصفة ثمن لا يعرف قدره ولا يدرى مبلغه مع التعاقد عليه ابتداء ولم يختلف المذهب في منع ذلك ورده ولم يقع فيه قبض فهو صرف مستأخر بسبب الذهب الذي في الستر لكن يقرب الأمر في هذا الوجه إذا كان الذي في الستر يَسيراً تابعاً إذ قد ذهب سحنون وأشهب إلى جواز التأخير لأجل التبعية وهو مذهب ربيعة، ومشهور المذهب منع التأخير وإن كان الذهب تابعاً فهذا ما ظهر تقييده جواباً على السؤال والسلام على من يقف عليه من كاتبه بخط يده فرج.

وله جواب آخر على المسألة المذكورة ونصه: وقفت وصل الله حفظ سيادتكم وعلو مجادتكم على مكتوبكم بمحول هذا وعلى الرسوم المسطرة في

القضية، والحكم الشرعي في الستر الذي فيه الذهب الكثير أن لا يباع بالفضة إلا مناجزة على حكم الصرف فإن تأخرت الدراهم لم يجز ذلك وفسخ اتفاقاً إن كثر ما فيه من الذهب وعلى المشهور ان قل الذهب حتى يكون مع الحرير الثلث فأدْنى ثم قد انضمَّ في هَذه النازلة إلى هذا وجه آخر موجب للفسخ وهو التعاقد على الدراهم الناقصة قبل التزام الوزن لأنها إذ ذاك كانت تجري مجرى الوازنة فحكمها كحكمها، وإنما الفساد فيها إذا دخل على الناقصة بعد قطع التعامل بها لأنها إذ ذاك لا تجري كالوازنة في نفسها ولا تعرف زنتها والتفاوت كثير في آحادها ففسدت الصفقة من هذا الوجه فهذا حكم ما سألتم عنه.

[من اشترى من رجل وزوجه فرّاناً من غير شرط كما بالعقد
ثم قام ورثة الزوج وادعوا أنه كان في خَللٍ من عقله]

وسئل رحمه الله عن رجل اشترى من رجل آخر ومن زوجه فراناً في الاشاعة بينهما ونص عند التبايُع أن البيع وقع من غير شرط ولا ثنيا ولا خيار وأن البائع كان على فراش ثم مات البائع بعد ثبوت البيع وصحته قام ورثة الزوجة البائعة معه وعاصبه وزعما أن البيع كان بما سموا من الثمن على أن يقوم المشتري للبائعين الزوجين بما يحتاج إليه من طحن طعام وعَجْنِهِ ونقلة حَطب من يوم البيع إلى وفاتهما وسئل شاهدا الرسم بالبيع فقالا إنهما لما دعيا للشهادة بين المتبايعين المذكورين شرط للبائع وزوجه على المشتري ما ذكر من طحن وعجن ونقلة حطب مدة حياتهما كما ذكر الورثة فعرفناهم أن ذلك يفسد العقد فسكتوا عن الشرط وبعد تمام الاشهاد في مجلسه قبل التفريق أشهدهم المشتري بالتزام الشروط المذكورة مدَّة حياتهما وثبت للعاصب مقال الشاهدين ومما قام به الورثة أن البائع كان في تاريخ البيع في غير عقله ولاثباتٍ من ذهنه يتكلم في غير معقول كثير التخليط واتصلت حاله من ذلك إلى وفاته وثبت ذلك والمبيع مع ذلك يساوي قدر الثمن مرتين أو نحو ذلك وكذلك أرغب من سيادتكم الجواب في جبل يقابل قرى متعددة هي (   )[1] وبين القرى والجبل واد والقرى واحدة بعد أخرى على طول الوادي واستظهر أهل تلك القرى

(1) موضع البياض به كلمة لم نوفق إلى قراءتها.

بعقد قديم مضمنه أن كل قرية تعمر مَا يقابلها من الجبل الذي فيه نزاعهم ولم يثبت ومن أهل تلك القرى من يثبت له التمليك في بعض جهات الجبل وأنه وأباه وسلفه كانوا يأخذون العامرين لتلك الجهات بالحظ أو بالكراء ومن أهل القرى من أثبت أحوازاً محدودة يعمرها أهل تلك القرية لا يدخل عليهم فيها أحد من غيرهم من غير تمليك لأحد غير ما ذكر من العمارة من غير منازع، وقد دخل بعض أهل القرى على بعض في أحوازهم المعلومة لهم بالعمارة والازدراع وكل فرقة أثبتت حوزها وحازته وثبت ذلك كله بالواجب بينوا لنا الحكم في المسألتين مأجورين مشكورين عليه مثابين.

فأجاب: وقفت على مكتوبكم في المسألتين أما الأولى منهما فإن البيع فيها مردود لمكان الشرط الفاسد فقد ثبت بشهيدي البيع فالواجب الاعذار إلى المشتري فيما ثبت من ذلك الشرط العائد على العقدة بالجهل فإذا لم يكن عنده مدفع وجب الفسخ وهذا أشدُّ من مسألة اختلاف ابن القاسم وأشهب وهي البيع على أن ينفق المشتري على البائع حياته فقال ابن القاسم البيع فاسد يجب رده للجهالة وقال أشهب البيع جائز وقد يُؤَوَّلُ على أنه أراد وجه التعمير فما قصر عنه بموت البائع قبله وجب على المشتري غرمه وما زاد عليه بتأخر موت البائع إلى ما بعده سقط ورأى أن النفقة متعارفة في قدرها بحسب حال مشترطها وإنما كانت تلك أشد من هذه لأن الشرط هنا وجه من الإجارة مع التصريح بمدة الحياة كيف كانت مع إحاطة العلم بأن المتعاقدين لم يقصدا إلى التعمير ولا عرفاه وليس ما فعلاه من إخراج ذلك الشرط عن العقدة في الصورة بمخرج له عنها في الحكم لحصول التراوض عليه قبل الرجوع إليه بعد ذلك في المجلس ثم ينضم إلى ذلك الغبن الكثير الذي يشبه لأجله التعاقد على الشرط وقد ظهر بسبب ذلك الغرر والمخاطرة في ذلك البيع وأيضاً فثبوت ما ثبت من حال البائع من خرقه وذهوله يؤكد حق الورثة في ذلك الغبنَ وأمّا المسألة الثانية فالأصل فيها بقاء الأيدي الحائزة على حيازتها إذا تقادمت ومرت المدة المعتبرة عليها وادعى أصحابها المال والملك فيها وكان ذلك القدر من الحيازة في وجه من ادعى الآن الملك وأثبته وإنما على أصحاب الأيدي في هذا

في هذا للقاضي، ومضي المدة لا يرهن الطلب، وان جهل أمر اليهوديّ فَحمله على أنه من الصنف الأول أولى، فهذا ما ظهر لي والله يحفظ مجدكم.

[مسألة من نظير المسألة المتقدمة]

وسئل عن نظيرتها الفقيه أبو عبد الله المواق، ونص السؤال: جوابكم في مسألة وهي رجل توفي في الوباء الفارط، ولذلك نحو من ثمانية أعوام وأزيد، فلما كان الآن استظهر ذمّي برسم يتضمن أن له قبل المتوفى أزيد من ثمانية وخمسين دينارا من السكة الجارية من نحو ثمانية وعشرين عاما سالفة مع الآن حسبما ظهر من تاريخ الرسم المذكور، فهل يكون القول قول الذمي المستظهر بالرسم في الباقي له من الرسم المذكور ويحلف عليه ويعطى ذلك من متروك المتوفى أولا؟

فأجاب: هذا الذي استحل عقوبته واحتمل عهدة ذلك وينصرف لسخط الله ويمزق عقده، ولي في هذا أسوة المازري وشيخ شيوخي الحفار وما دفعه الرجل المذكور بغير وده لليهودي استحل أن يرجع به عليه.

[رجل توفي وبقيت أملاكه في اعتمار بعض أولاده ثم بعدَ مدة قام الورثة يطلبون القسمة]

وسئل الحفار عن رجل توفي عن زوجة وأولاده الخمسة بل السبعة وترك المتوفى أملاكا وروؤس بقر ما سوى ذلك وبقيت الأملاك في اعتمار ثلاثة أولاده من الورثة المشار اليهم بطول خمسة عشر عاما أولها وفاة والدهم المذكور الكائنة في عام اثنين وثمانين الماضي قريبا عن التاريخ واعتمرها الأولاد الثلاثة المشار اليهم ولم يقع قسم في ذلك كله بين الورثة بوجه الى أن توفيت الزوجة منذ نحو أربعة أشهر سالفة وقام الورثة يطلبون القسمة في المتروك على اختلافه ويطلبون القسمة أيضا في الزرع المستفاد في عامنا هذا ولم يزدرعه غير الأولاد الثلاثة فهل يجب قسمه أو انما يجب لهم كراء حظوظهم من الأملاك ولا يجب لهم الزرع بوجه؟

فأجاب: وقفت على السؤال فوقه وإذا طلب الورثة القسمة أو من طلبها منهم فيلزم القضاء بها وتقع المحاسبة بين الثلاثة الأولاد الذين اعتمروا الأملاك وبين من لم يعتمرْ ذلك ولا أخذ شيئا منها ومن زرع في الأملاك من الورثة متقدما أو متأخرا فالزرع له وعليه الكراء في حظوظ الورثة الذين لم يزدرعوا ويتحاسبون على سائر التركة حتى يقع التساوي بينهم فيما يجب لكل واحد.

[لا تباع رباع الأسَارَى لفكِّهم إلا بتوكيل منهم]

وسئل ابن خمير عن بيع أنصباء الأسارى الذين بدار الحرب وأنك استقصيت لهم البيع بالصياح والمزايدة نظراً لهم وعلاجا في فكهم وأنه اشترى انصباءهم ورثتهم؟

فأجاب: لا يجوز هذا البيع إلا أن تقوم البينة على أنهم وكلوا من باع ويكون تفويضهم للبيع الى رجل بعينه فحينئذ يجوز، قال وما فات من هذا الحال المبيع عليهم بغير إذنهم بالغرس فهو مردود فان كان عمل على غراستهم وبين المشتري الباقي قسم براحا فإن صار للمشتري الباقي في سهمه مما قد ابتنى وغرس فمن رزقه وان صار للأسير أعطاه قيمته مقلوعا منقوضا بالأرض ويكون أحق به وان أبى قيل للباقي أقلع عن أرضه واذهب حيث شئت.

[الخيار إلى أمد تفوت فيه السلعة بيد المشتري]

وسئل ابن لبابة عن السلعة إذا فاتت بيد المشتري فالخيار الى الأمد البعيد بحوالة أسواق بنماء أو نقصان.

فأجاب: على المشتري قيمتها يوم تم أمد الخيار لأنه حينئذ ينعقد البيع فيكون مثل البيع الفاسد إن أدركه فسخ وان فات كانت فيه القيمة وان لم يفت في انقضاء أمد الخيار فهو بيع مفسوخ لأن صفقته وقعت فاسدة وتُرجع السلعة الى صاحبها على كل حال ويبيعها بيعا جديدا.

[قسمة الكتان وهو حطب]

وسئل عن قسمة الكتان وهو حطب.

فأجاب لا بأس به.

[من باع رحىً أو معصرة على شرط أن يطحن أو يعصر فيها كذا وكذا سنةً]

وسئل عن رجل باع رَحىً أو معصرة الزيتون على شرط أن يطحن فيها طعامه ويعصر فيها زيتونه كذا وكذا سنة وقد عرف الناس والمشتري ما يطحن وما له من الزيتون.

فأجاب: لا بأس به، فإن لم يضرب لذلك أجلاً فالبيع مفسوخ.

[مسألة في الرجل يبيع السلعة بدراهم ثم ينقد بَدَلَـها طعاماً أو غيره]

وسئل عن الرجل يبتاع السلعة بدراهم ثم ينقد مكان الدراهم طعاماً أو حيواناً أو غيره من العروض فجاء بعد أيام أو بعد زمان من يفسخ البيع ويرده بحق وقد فات الطعام أو الحيوان أو العروض بنماء أو نقصان؟.

فأجاب: عليه أن يرد قيمته يوم قبضه ولا يرد الحيوان ولا العروض.

[ليس الطيب الجيّد مما يضبط ما يسلف فيه]

وسئل عن الرجل يسلف الرجل في دخن طيب نقي ولا يذكر صفته هل تكون هذه المعاملة جائزة وهما لم يتعاملا على صفة غير ما أعلمتك من قوله وقد يكون في الدخن دخن أصفر ومنه شيء يكون إلى البياض والذي بينهما قريب بعضه من بعض وربما كان الثمن واحداً؟.

فأجاب: ليس الطيب ولا الجيد ولا الفاخر عندهم صفة يجوز عليها التسليف لأن هذه الصفة تقع على أجناس الطعام، ولكن إذا قال أبيض نقي أو سماه بجنسه ونقاوته جاز التسليف، وإلا لم يجز وفسخ، والدخن مثله في جميع معانيه.

[اشتراء الحيوان بالطعام نقدا أو إلى أجل]

وسئل ابن لبابة عن رجل يبتاع الحيوان بالطعام إلى أجل أو نقداً.

فأجاب: ذلك جائز إذا عاقده على كيل مسمى ووصف الطعام ولونه ونقاوته.

[من اشترى سلعة بثمن على أنه إن باعها بربح فهو بينهما]

وسئل عن رجل ساوم سلعة وأعطى فيها ستة دنانير فقال البائع لست أبيعكها بستة ولكن انقد لي ستة واذهب بع السلعة فما كان فيها من فضل فهو بيني وبينك فنقد ستة ثم أخذ السلعة فباعها بفضل أو وضيعة.

فأجاب: إن باعها بفضل كان لصاحب السلعة وكان للبائع أجرته في بيع السلعة ويأخذ ستة كما نقدها، وإن باعها بوضيعة بلغ رب السلعة إلى قيمة سلعته.

[حكم اجتماع البيع والاجارة]

وسئل عن الرجل ابتاع من الدباغ ثلاثين زوجاً مفصلة بستة دنانير على أن يتم عملها أيجوز ذلك أم لا؟.

فأجاب: لا بأس به، وهذا بيع وأجرة، وكأنه ابتاعها مفصلة بخمسة دنانير واستأجره في عملها بدينار، فالصفقة جائزة، ولأنه عمل لا يختلف ولا يشبه الذي يساوم النّسّاج بشقة ينسجها لم يبق له من نسجها غير ذراع فابتاعها منه بدينار على أن يتم نسجها فالصفقة فاسدة ويبيع شقته ممن شاء لأنه لا يدرى كيف يأتي بنسج الذراع الباقي فإن فسد نسجه فسدت الشقة وإن صلح صلحت فهذه مخاطرة.

[من قال لرجل بع دابتك أو سلعتك بستة دنانير نقداً على أن يبيعها بسبعة دنانير إلى أجل فرضي]

وسئل عن رجل قال لرجل بع دابتك أو سلعتك بستة دنانير نقداً على أن يبيعها بسبعة دنانير إلى أجل فرضي وتم الأمر على ذلك؟.

عليها فلا يجوز أن يصرفه لأنه صرف مستأخر، فإن تركه على أن ينفقه من عنده فيما يستقبل فذكر في السليمانية أنه جائز إن كان عند البائع سلع كثيرة وإن لم يكن عنده الأسلعة واحدة فلا يجوز حتى يبين مقدار ما يأخذ كالسلم وأنه يشترط فيها ما يشترط في السلم إلا أنه لا يحتاج إلى ضرب الأجل لأنها لا تنقطع من عنده، وإن اشترط غيرها فلا بد من ضرب الأجل كالسلم في وجوهه هنا انتهى قوله رحمه الله ورضي عنه حسبما ألفى له في المنقول منه، والحمد لله، قلت رأيت عقب نسخة من هذه المسألة الدرهمية ما نصه: يقول الفقيه الأجل الطالب النبيه الكاتب الأبدع الوجيه أبو الحسن علي بن محمد الشهير بالبرى رحمة الله تعالى عليه في تقييده بخط يده هذه المسألة الدرهمية كملت المسألة الدرهمية والحمد لله تعالى واوقفت عليها سيدنا الشيخ الفقيه القدوة المفتي أبا الحسن وأعلمته أني نقلتها من ورقة على ظهر كتاب ووجدتها غير منسوبة وسألته عن واضعها فلم يعرفه إلا أني عرضتها عليه كلها فاستحسنها ووافق على صحة معانيها فصحت لديَّ فائدة والحمد لله، قلت قد صحت نسبتها عندي للشيخ أبي محمد صالح، وتقررت لدى اضافتها إليه، وقفت عليها في نسخ عديدة، والحمد لله، والمراد بالشيخ أبي الحسن المسؤول فوقه الشيخ أبو الحسن الصغير حامل راية الفقه ولوائه بالمغرب الأوسط والأقصى في زمانه وتوفي رحمه الله سنة تسع عشرة وسبعمائة. وتوفي الاستاذ أبو الحسن رحمه الله في شهر شوال سنة ثلاثين وسبعمائة ودفن بمدينة تازى بالمقبرة القديمة منها رحمنا الله وإيَّاهُمْ أجمعين.

[مَنْ اشترى على النقد ثم ادَّعى أنه لا ناض عنده]

وسئل سيدي عبد الله العبدوسي رحمه الله تعالى عمن اشترى سلعة أو دابة بالنقد فيطلبه رب المتاع بما اشترى به من الثمن فيقول له ساحتال لك في الثمن ويطلب التأخير هل يجاب لذلك أم لا ؟

فأجاب: يجبر على تعجيل النقد ولا يؤخر به إلا الأمر اليسير الذي لا ضرر على بائعها فيه كالثلاثة أيام ونحوها إلا أن يثبت أنه لا ناض له فيحلف على

ذلك ويؤجل حينئذ في بيع ما هو أسرع بيعاً من ماله ويعطي في جميع الوجوه ضامناً بالمال وبالله سبحانه التوفيق.

[مسألة فيمن أكرى حانوتا لرجل وبعد مدة أكراها للآخر]

وسئل عن رجل كان ساكناً في حانوت بكراءٍ ثم إن رب الحانوت أكراها لرجل آخر فطلبه المكتري آخراً باخلاء الحانوت ليسكن فادعى الساكن الأول أن كراءه كان لمدة، وأنها لم تنقض، وقال ربها بل كان الكراء مشاهرةً ولا بينة، فالزم رب الحانوت اليمين فردها مشاهرة على المكتري أو لا ، فهل يصح ذلك أم لا لتعلق حق الثاني بها والكراءان معاً لا فضل في أحدهما على الآخر؟

فأجاب: لا يلزم رب الحانوت اليمين إلا أن الكراء الثاني أكثر من الكراء الأول أو تكون قيمة كرائها أكثر مما اكتراها به الآخر، وأما إن استويا قيمة وكراء فلا يمين عليه، واكتراء الثاني صحيح ماض، وسواء أقر ربها بسبق كراء الأول أولا وإنما النزاع بين الأول وربها، وبالله التوفيق.

[مسألة في بيع ملك الغائب لدين عليه]

وسئل ابن الحاج عن غائب بيع عليه ملكه لدين عليه ثم قدم فأثبت البراءة منه.

فأجاب: إذا بيع على الغائب في دين ثابت عليه ثم قدم وأثبت البراءة منه كان البيع في الملك ثابتاً ويرجع على الغريم فيما قبض من ثمنه ولا يعدي في الملك بشيء، قيل وهذه المسألة هي مَسألة الجارية التي وقعت لقاضي الجماعة بغرناطة الشيخ الحافظ ابي القاسم بن سراج ووقع فيها الخلاف بينه وبين الكثير من معاصريه ممن يشاركه في النظر والفقه ومن لا يشاركه، وصدر فيها من أجوبتهم ما اشتهر في ذلك الوقت وتجاوز فيها الاقتصار على مَن بالجزيرة ممن له في الفقه ماسة إلى بر العدوة وسواها، وصورة مسألة الجارية المنبه عليها أن تاجراً من هؤلاء السفارة ترك جارية له كان قد اشتراها بغرناطة وغاب عنها إلى ناحية تونس بقصد وجهة ما فطالت

غيبته بها وصارت الجارية تدعي أنها في حال ضياع فكفلَهَا بعض حاشيَة السلطان ممن له وجاهة في الدولة وكتب على سيدها النفقة إلى أن تحمل له قبله قريب من مقدار ثمنها فرفع أمره إلى القاضي وأثبت دينه ذلك المرتب من النفقة وغيبة مالك الجارية وصحة ملكه إياها وحلف على المتجمل له وقدمت الجارية وصارت في النفقة لكافِلِها فاعتقها وتزوجها ووقف للتاجر ما فضل من ثمنها وكان قليلاً ثم قدم التاجر مالكها الأول بعد بيعها بشهر فتظلم من بيع الجارية على هذه الصورة وادعى أنه ترك لها ما يقوم بها لأكثر مدة مغيبه وإنها صناع اليدين يمكنها اتمام نفقتها بعد ما ترك لها من صنعة يديها وما أشبه هذا من الدعاوي التي ربما لم تثبت له، وكان يتعلق من الدولة بجهة لا تقصر عن تعلق خصمه، فكان هذا الخصام متكافئاً في الاستظهار بالوجاهة بين هذين الخصمين اللَّذَيْنِ بغي بعضهما على بعض وعَزَّ أحدهما صاحبه في الخطاب وظلمه بسؤال نعجته إلى نعاجه الأخرى، وثبت القاضي أبو القاسم المذكور على حكمه، وخالفه سواه في رأيه، ولم يسلم القاضي وفقه الله بإثبات عجزها عن النفقة من صنعتها ولا كلفها إثبات كون مالكها لم يترك لها نفقة.

وقد وقفت لابن عبد الرفيع في معينه على ما نصه: وإذا قامت مملوكة عند القاضي وذكرت غيبة مالكها وأنه لم يترك لها نفقة كلفها إثبات غيبته، بحيث لا يتوجه الاعذار إليه وملكه لها وإنه لم يخلف لها نفقة ولا بعث لها بشيء ثم يأمر ببيعها وإيقاف ثمنها للغائب حتى يقدم وينبغي للحاكم أن يكلفها إثبات أنها عاجزة عن استعمالها فيما يستعمل فيه مثلها لتنفق منه على نفسها، وقال ابن عتاب مثله في أم الولد التي غاب عنها سيدها فالمملوكة أحرى ابن عاصم وكان معتمد القاضي والله أعلم ما وقع في نوازل ابن سهل فيما يشبه المسألة.

وقد وقفني النظر والاستقراء لامثالها على أن قيدت ما نصه: حكم الحاكم إذا لم يصادف محلاً بكونه مبنياً على أمور مظنونة ثم ينجلي الأمر بخلاف ذلك كمسألة زوجة المفقود إذا ضرب لها الأجل واعتدت وتزوجت ثم

قدم زوجها الأول وكما إذا كان لم يدخل بها وحكم لها بجميع الصداق على إحْدَى الروايتين عن مالك في كونه محمولاً على الموت ثم يقدم فهل ترد نصف الصداق عليه أو تتمسك به لكونِ الحاكم حكم لها به؟ في ذلك روَايَتان، قال الشيخ أبو الحسن اللخمي الرواية بكونها ترد النصف أحسن.

وكمسألة من بيعت عليه داره في دين ثابت عليه ثم قدم فاستظهر بأنه قضى صاحب الدين ببيّنة عدلة المعمول به أن البيع ماض.

وكمسألة البائع المتبري من عيب بعد انعقاد الصفقة يعد منه ندماً ثم يثبت المبتاع العيب في العبد وقد مرض أو كاتبه فيغرم فيه القيمة ثم صح العبد أو عجز عن الكتابة فبرىء وذهب عنه العيب فلا رجوع للبائع في القيمة لأنه حكم نفذ، وحكاه في طرر ابن عات.

وكمسألة اختلاف المتبايعين في موت العبد في عهدة الثلاث أو بعدها ثم يأتي بعد ذلك وكونه للبائع إن رد المبتاع ثمنه قبل اتيانه وللمبتاع إن لم يكن رد الثمن وتأويل ابن رشد رد الثمن أنه بغير حكم وجزمه أن لو كان بالحكم أنه يرد للمبتاع لما ظهر من الخطأ.

وكمسألة زوجة المفقود إذا تزوجت في عدة وفاته بالحكم بَعْدَ تأجيلها أربع سنين يفسخ نكاحها لأنه نكاح في عدة ثم تبين انقضاء العدة قبل ذلك لتقدم موت المفقود فإنه يبطل الفسخ ويرد ولو تزوجت ثالثاً، ذكره القرافي في ذخيرته.

وكمسألة محدث الرحى عن اذن القاضي بشهادة أهل البصر بعدم إضرارها برحى فوقها فأضرت ففي المقرب عن سماع حسين ابن عاصم وسمعت ابن القاسم يقول في الرجل يكون له الرحى القديمة فيتخذ الرجل تحتها رحى فيقول صاحب الرحى القديمة أنا أخاف أن تضر هذه الثانية برحاي فبعث القاضي معهما رجالاً من أهل البصر بالعمل فيقولون لا فساد على جاره من الرحى التي تحتها فيأمر القاضي بالعمل فإذا فرغ اضرت العليا

وجعت الماء عليها فلم تتركها تدور وإن السلطان إذا اجتهد وأمر بالعمل ثم اضرت فلا تقلع وتترك على حالها.

وكمسألة من خرص عليه الخارص في نخله أربعة أَوْسُقٍ فجز منها خمسة أَوْسُقٍ فهل يعمل على ما خرص عليه أو تجب عليه الزكاة لأنه قد انكشف خطأ الخارص فوجب الرجوع إلى الحق؟ قالوا وهذا القول هو الصحيح.

وكمسألة المدونة التي حكى ابن أبي زمنين في المقرب عن ابن القاسم أن مالكاً قال له في رجل شهد عليه أنه مات فباعوا رقيقه ومتاعه وتزوجت امرأته ثم أتى الرجل بعد ذلك فقال إن كانوا شهدوا عليه بزور ردت إليه امرأته وأخذ رقيقه حيث وجدهم أو الثمن الذي بيعوا به إن أحب ذلك وإن كانوا شبه عليهم ردت عليه امرأته وما وجد من رقيقه ومتاعه لم يتغير عن حاله أخذه من مبتاعه بعد أن يدفع إليه الثمن، وما حول عن محاله ففات أو كانت جارية فحملت من سيدها أو أعتقت فليس له أخذ الثمن من بائع تلك الأشياء، وكذلك التدبير والمكاتبة والصغير يكبر هو فوت أيضاً، وإنما قال مالك ما لم تتغير هذه الأشياء عن حالها يزيد تغير ابدانها، وكمسألة نكاح زوجة المفقود بعد الأربع سنين المضروبة لها أجلاً وبعد العدة أربعة أشهر وعشراً بعدها ثم بان بالبينة العدلة موت المفقود وأن الزوجة كانت في عدة في الوقت الذي تزوجت فيه هذا الثاني فإنه يفسخ النكاح وتحرم عليه.

وكمسألة المدونة قال في المغرب قلت له فإن ضربها في العين فنزل الماء فيها وابيضت فأخذت الدية ثم برئت بعد ذلك ايرد الدية؟ قال نعم، وهو رأيي وكمسألة من ادعى نكاح امرأة وأنكرته وادعى بينةً بعيدةً لم تؤمر بالانتظار إلا أن تكون بينةً قريبةً لا يضر ذلك بالمرأة ويرى الإمام لدعواه وجهاً فإن عجز ثم جاء ببينة فقد مضى الحكم نكحت أو لم تنكح.

وكمسألة المنفق بالحكم على مطلقته المدعية الحمل ثم ينفش في قول ابن المواز مما يجب أن ينظر فيه النظر الذي يرفع عنه التناقض الذي يظهر لبادي الرأي

بين هذه المسائل المسطورة وذلك بأن يقسم التقسيم الحاصر أمور تلك المسائل كلّها ولعله يستثبت قاعدة ترجع إليها أفرادها فإنا نقول:

لا يخلو حكم الحاكم في أمثال تلك المسائل أن يكون جُلُّها مَبْنِياً على موجب قطعي أو ظني فإن كان الأول فلا يخلو إما أن يعارضه قطعي أو ظني، فأما الأول فوجوده محال لأنه لا يمكن أن يقع التعارض بين قطعيين، وأما الثاني فلا ينهض أن ينقض بموجب ظني ما ثبت أولاً بموجب قطعي، وليس في تلك المسائل المتقدمة مثال لواحد من هذين القسمين بوجه، وأما الثاني من القسم الأول وهو ما ثبت بموجب ظني فلا يخلو أن يعارضه قطعي أو ظني وأياً ما كان من هذين القسمين فلا يخلو أن يتعلق به حق للغير أو يرد على المحل طارىء الفوت أو يعتبر خوف تفويت مصلحة نصب الحاكم أو لا فهذه أربعة أقسام.

فأما القسم الأول الذي عارض فيه القطعي الظني ولم يتعلق حق الغير به ولا ورد طارىء الفوت فالظاهر في هذا نقض الحكم، مثال ذلك زوجة المفقود إذا قدم بعد الحكم بتمام الأجل واعتداد الزوجة وما لم تتزوج بعد نكاحها ما لم يدخل على إحدى الروايتين في ذلك عن مالك فإنه قد ظهر في هذه الصورة أن كل ما بني عليه الحكم من ظني لم يثبت، وظهر للعيان حياة الزوج المالك لعصمة هذه الزوجة قطعاً، ولم يطرأ عليها فوتٌ ولا تعلق للغير بها حق فوجب اطراح ذلك كله والرجوع إلى ما تبين القطع به، ومثل هذا هي الرواية التي استحسن أبو الحسن اللخمي رحمه الله من كونها ترد نصف الصداق إذا قدم بعد العقد وفوتها بالدخول لكونها إنما أخذته على فرض كونه ميتاً فقد بان قطعاً خلاف ذلك، ومثل ذلك قوله في المغرب وإن أخذ بالحمالة والغريم غائب وحكم عليه بغرم المال ثم شهدت بينة أن الغريم كان ميتاً قبل أن يحكم على الحميل كان له أن يرجع في ماله، ومثل ذلك إذا قضي عليه بالنفقة لمطلقته الحامل فانْفَشَّ الحمل وبطل فإنه يرجع عليها قاله في كتاب ابن المواز عن مالك، قال ابن المواز لأنه انكشف أن ما قضي به غير حق.

وكمسألة اختلاف المتبايعين في موت العبد في عهدة الثلاث أو بعدها قال في الطرر وانظر لو ترادّ الثمن على القول بأن المصيبة من البائع ثم أتى العبد لكان للبائع ولم يرد إلى المبتاع، ولو أتى قبل أن يترادّا الثمن لكان للمبتاع قاله محمد ابن المواز عن أشهب قال ابن رشد ومعنى ذلك عندي إذا تراضيا بغير حكم، وأما لو حكم عليهما بذلك لوجب أن يرد العبد إلى المبتاع لما تبين من الخطأ في ذلك لا اختلاف فيه انظر ذلك في رسم طلق المذكور، وكمسألة خارص الأربعة الأوسق لأنه انكشف خطأه فوجب الرجوع إلى ما ظهر قطعاً وبهذا يتبين أشكال الخلاف في هذه المسائل كالرواية بعد رد نصف الصداق في مسألة المفقودة وكقول ابن الماجشون بعدم الرجوع في نفقة المنفشة الحمل إن أخذت بالحكم، وقول من لم يوجب الزكاة في مسألة الخارص، وكقوله في المقرب في باب جامع القضاء في تضمين الصناع فإنه قال في كتاب الغصب قال مالك ومن دفع إلى غسال ثوباً فأضاع عنده وغرم قيمته ثم وجده الغسال فجاء ليرده له على صاحبه ويأخذ منه ما أعطاه أن ذلك ليس له.

وأما القسم الثاني وهو ما إذا عارض القطعي الظني وتعلق به حق الغير أو ورد طارىء الفوت فكما إذا وقع النكاح في الزوجة على القول بأن الثاني أحق بها، وكما إذا وقع الدخول على كلا القولين وقدم الغائب فالظاهر هنا أن الحكم المبني على المذهب الظني قد قوي هنا بما عضده بما هو كالفوت من دخول الثاني على كلا القولين أو نكاحه على القول بأن الثاني أحق فوجب أن لا ينقض، وقد كان القياس النقض، وهو المنقول شهيراً عن علي رضي الله عنه، إلا أن عدم النقض في هذا استحسان، وحكم به الخليفتان عمر ومعاوية، ومما يدل على أن القياس النقض كونهم لم يختلفوا أنه إن ثبت موته بواجب الثبوت في الوقت الذي عقد عليها الثاني ودخل بها فيه فإنّ النكاح يفسخ بينهما وتحرم عليه أبداً، ولو لم يدخل الفسخ النكاح وكان الثاني خاطباً، ومما يدل على ذلك قوله في الذخيرة ولو تزوجت في عدة الوفاة يعني بالحكم فسخ لأنه نكاح في عدة، فإن تبين انقضاء العدة قبل ذلك بتقدم موت المفقود

بطل الفسخ وردت، ولو تزوجت ثالثاً، وإن قيل إن الفسخ في مسألة العدة لحقّ الله وهو أهم من حق العبد وهو في مسألة الذخيرة لحقّ العبد فلا يفرق بين هاتين المسألتين، وإن أمكن التفريق بين مسألة العدة ومسألة المفقود بعدم تساوي الجهتين كما وقع البحث به.

وأما القسم الثالث وهو إذا عارض الظني الظني ولم يتعلق حق الغير ولا ورد طارىء الفوت ولا اعتبر خوف تفويت مصلحة نصب الحاكم كما إذا فرض أن الدار المبيعة في دين الغائب ضمنها المستظهر عليه بالدين ثم قدم الغائب فاستظهر بالبراءة من الدين بالبينة العادلة أو أبطل أصل الدين بكون بينته مردودة فلا إشكال هنا في نقض البيع لكون الحكم الأول لم يصادف محلاً ولا تعلق به حق لأحد وكان النقض سهلاً، وهنا تنزل مسألة الجارية الجاري ذكرها سابقاً إذا فرض أن مالكها استظهر بموجب يعارض ما سبق من موجب إباحة البيع لو لم يحدث فيها فوت بالعتق والتزويج، وأما بعد طرو العتق وما بعده فهو القسم بعده، ومثلها إذا طلق الغائب بعدم النفقة ثم قام فأثبت بأنه ترك لزوجته النفقة فإنها ترد إليه، وشبهها بمسألة عائشة طالق الآتية في تمثيل القسم بعدها.

وأما القسم الرابع وهو إذا عارض الظني الظني وتعلق حق الغير أو وقع طارىء الفوت أو اعتبر خوف تفويت نصب الحاكم كمسألة الدار إذا بيعت من الغير فلتعلق حقه لا ترد إلى الغائب إذا قدم على القول الوارد بذلك في الواضحة وغيرها، ولا يخلو هذا القول من استحسان، إذ قول من قال ينقض البيع أقيس، لا سيما مع تزوير أصل الدين.

وكمسألة البائع المتبري بعد الصفقة من عيب خفي حسبما ذكر في الطرر ففيها: قال محمد: وإذا تبرأ البائع من عيب بعد انعقاد الصفقة وكان خفياً لم يقبل قوله وأخذ منه قيمة العيب الذي أقر به ووقف لاقصى ما يقول أهل المعرفة أنه يظهر فيه ذلك البيع، قال ابن مغيث هذا القول ليس بشيء، وكيف يصح أن يخرج القيمة من ذمة إلى أمانة؟ فإن أراد المبتاع بعد تكذيبه

البائع أن يقوم به عليه لم أحكم له بذلك إلا أن يتمادى البائع على مقالته وإلا فلا، ويثبت له ذلك العيب، فإن ثبت العيب والعبد مريض أو قد كاتبه فحكم للمبتاع على البائع بقيمة العيب فأخذ القيمة ثم صح العبد من مرضه أو عجز عن أداء الكتابة وذهب عنه العيب فلا رجوع للبائع على المبتاع لأنه حكم قد نفذ، قاله غير واحد من شيوخنا الحافظ وغيره من وثائق ابن مغيث، وتأمل في نكت عبد الحق في عيوب المدونة، انتهى ما في الطرر، وهو ما لحقه طارىء الفوت لأن مرض العبد وكتابته الموجبة لعوده في الرق فوت.

وكمسألة من قال زوجتي عائشة طالق وقال أردت زوجة لي غائبة اسمها عائشة طلقت عليه الحاضرة إذا لم يعرف صدقه ثم إن ظهر صدقه فيما زعمه أن التي طلقت عليه ترد إليه وإن تزوجت ودخل بها الزوج.

وقال الشيخ أبو محمد بن أبي زيد إذا قضي على الغائب بطلاق زوجته فلا يكون على حجته إذا تزوجت ودخل بها ولا يفسخ النكاح له إلا أن الطلاق لا يلزمه منه شيء متى تزوجها ولا تكون عنده على جميع عدد الطلاق إذا ثبت ما يوجب حل ذلك (انتهى)، فهذا عنده مما راعى فيه تعلق حق الغير، قال ومثله قول أصحابنا إذا قامت على الغائب بينة فبيعت داره في ديونه فإن قدم فهو على حجته، فإن ثبتت حجته رجع فيه على آخذيه، ولا ينقض بيع الدار انتهى، وهو أيضاً مما يتعلق به حق الغير واعتبر فيه خوف تفويت مصلحة نصب الحاكم، وإنما أردت من المسألة المنقولة آنفاً قبل هذه ما تممها به ابن أبي زيد، وأما ما قبل ذلك إذ قال به ابن المواز ومن قال به وأن الزوجة في هذه الصورة ترد وإن دخل بها الزوج فأحرى أن يقول ذلك في مسألة المفقود إذا دخل بها الثاني لأن القطع هنالك بكون الزوجة في عصمة زوج لكونه قد قدم من فقده حيا يرزق، وليس كذلك في مسألة عائشة طالق لاحتمال كونه طلق عائشة هذه الحاضرة ثم قدم فبدا له بعد فلا يكون في المسألة أبداً ما يرفع هذا الاحتمال. والعجب من ابن أبي زيد في إلغائه حكم زوجية الغائب وفي إلغائه حكم الطلاق المبيح زوجته لغيره فلا يعتد به الغائب إن عاد لزوجية مطلقته بالاعسار يوماً ما، وكان الجمع بين صورتي الإلغاء جمع

بين متناقضين ولا يعترض على هذا القسم بمسألة من زعم أن أمة غرته بحريتها فتزوجها فولدت له أولاداً قتلوا فأخذ ديتهم على ما قال فيها أصبغ، قال أصبغ ولو قتلوا فأخذ الأب الدية فاستهلكها ثم جاء السيد وهو عديم ثم اتبعه بالقيمة لم يكن له على غارم الدية اتباع لأن الأب أخذها بوجه مما يجوز بحكم حكم له به يوم أخذها، وهذا رأيي انتهى لأنا نجيب بأن قيمة الولد ليست لسيد الأمة الغارة إنما وجب قبل زوجها الناكح لها قبل تعدي غارم الدية بقتلهم على أنه رقيق وجب على أبيهم الحر افتكاكهم من الرق بقيمتهم والدية بقتلهم وإنما وجبت بعد تقرير كونهم أحراراً، ولو كانت قبل هذا لكانت قيمتهم على أنهم رقيق، أو يجاب بأنه لما كان الأب عديماً تعلق لغارم الدية حق فلا يجب الرجوع عليه لأنه دفع بحكم لم يكن له رده، فلو كان يدفع بالحكم ويتوجه عليه بعد ذلك موجب الغرم ولا يجد هو على من يرجع لعدم الأب لكان في ذلك حيفاً عليه، فمنع سيد الأمة الغارة من اتباعه، فقد صار غارم الدية متعلق الحق بما صار عليه من الحكم فأشبه مسألة الدار في تعلق حق المشتري بها فتصير المسألة على هذا الجواب الأخير من مسألة هذا القسم.

[سؤال في أربع مسائل مختلفة]

وسئل الشيخ أبو عبد الله سيدي محمد بن مرزوق رحمه الله عن أربع مسائل: الأولى مسألة الأرض والحمام في الشفعة ما الذي عليه العمل هل هو مذهب ابن القاسم أو مذهب مالك؟

فأجاب: مذهب ابن القاسم لا شفعة.

الثانية مسألة قالب معد لتخليص الجلد باعته امرأة حاضنة على ابنتها وبقي نصيب للعصبة العم وأخته لغيبتها، وباعت هي، للحاجة بستة دراهم وحلف العاصب حين قدم أنه يرد البيع إن لم يجزه الشرع، وطلب الزيادة فهل له ذلك أم لا؟ وإن ادعى فيه غبناً فهل له كلام أم لا؟ والمشتري حلف أيضاً ما يعمل إلا ما يعمل له الشرع، بينوا لنا الحكم في ذلك.

فأجاب: إن باعت الحاضنة للحاجة كما شرع لها فبيعها ماضٍ، وإن ظهر غبن رد القاضي لا العاصب إن لم يكن وصياً، وإن أمضى البيع فلا حنث على واحد منهما لاستثنائه.

الثالثة النصيب إن جهل بين الورثة في حوانيت وفيها حظ محبس والورثة أجنبيُّون والكل جهلوا الحظ ولا وجد رسم شراء لَا لهذا ولا لهذا فهل توقف الغلة حتى يصطلحوا أم كيف يكون الحكم؟

فأجاب: توقف الغلة حتى يصطلحوا.

الرابعة ما الحكم في دراهم الأحباس هل يسلف الناظر دراهم مسجد لمسجد آخر ويبني بها على وجه السلف وهما غنيان أم لا يجوز ذلك؟

فأجاب: لا يجوز ذلك وكتب محمد بن مرزوق.

وأجاب الشيخ أبو الفضل سيدي قاسم رحمه الله عن الأولى من هذه المسائل بأن قال: ومسألة ما لا يقبل القسم هل فيه شفعة كالحمام والرحى وفي المسألة اضطراب، ومذهب المدونة ثبوت الشفعة، والعمل به أكثر وإن كان من الموثقين من أشار إلى أن عمل أهل قرطبة على القول الآخر، لكن الناس اليوم على ما ذكرت لك أولاً.

وأجاب عن الثانية بقوله: وذكرتم مسألة الحالف لا يعمل إلا بما عمل له الشرع في بيع الحاضنة على ابنتها ما يساوي النزر اليسير والثمن كالستة دراهم أو دنانير والشرع لا ينقض هذا من فعلها وشأن الحكم المرضي إذا استطلع رأيه في هذا أو مثله مع معرفة حاجة المحضونة في مسألة الدنانير أن يسلم صنيعها ولا يتعقبه، ومسألة الستة دراهم إنما تصرفها فيه كشراء القوت ونحوه لها فهي جدير بالمضي، وقضاء الحكم عند المرافعة بذلك، ولا يلحق الحالف حينئذ بشيء.

[مسألة في الدراهم الشرعية والدراهم الجارية]

وسئل أيضاً سيدي محمد بن مرزوق عن العشرين ديناراً قدر ما يبيع

الحاضن على محضونه هل هي دراهم السنة أو من دراهمنا أو ذهبنا؟ لأنه وقع فيها كلام بيننا وبين أصحابنا ووقع خلاف بينهم فيها.

فأجاب: أما الدراهم التي يذكرها موثقو الأندلسيين فيما بيع على المحضون فلا أعرف مقدارها وما أظنها تبلغ الشرعية، لأن ذلك كثير جداً، وما وقع في المدونة من إيصاء الأم على ابنها في اليسير كستين دينارا يقرب من هذا إن كانت الدراهم شرعية، ولا يتوقف مع النصوص في هذا، بل يرجع في اليسير والكثير فيه إلى عرف الناس، والله تعالى أعلم والله سبحانه الموفق، وكتب محمد بن مرزوق غفر الله له ولطف به بمنه والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

[مسألة في بيع الدين الذي على الغائب]

وسئل الشيخ أبو العباس سيدي أحمد القباب عن امرأة كانت لها دار مشتركة بينها وبين أولاد لها صغار إلى حَضانتها، فأثبتت المرأة المذكورة أن أولادها المذكورين بحال حاجة شديدة وفاقةٍ فَادِحَةٍ، ورفعت الأمر الى قاضي البلد فأذن لها في أن تدان لهم دينا وتلزمه ذمتهم وترهن فيه حظهم من الدار المذكورة، فادانت دينا لها ولهم ورهنت فيه حظا من الدار على نفسها وعليهم، والدين المذكور دنانير إلى أجل، فلما مضى الأجل المذكور أراد مرتهن الدار صاحب الدين بيع دينه بعروض نقدا والمرأة المذكورة غائبة، فلما أراد أن يعقد البيع فيه طلب منه احضار المرأة المذكورة لتقر بالدين فقال لا يلزم حضورها ولا اقرارها بالدين إذا هو ببينة عادلة وبرهْن كفاف بالدين يساوي أكثر منه، فما ترون سيدي أعزكم الله تعالى هل يشترط حضورها واقرارها بالدين كما يشترط ذلك في الدين إذا كان بغير بينة ولا رهان؟ أو لا يشترط ذلك؟ إذ العلة التي لأجلها اشترط حضور الغريم المطلوب واقراره بالدين إنما هو مما يتوقع من حجوده وتجريحه بينة ان شهدت عليه بالدين، ولكونه إذا كان غائبا لا يدرى أحيّ هو أم ميت أملي هو أم معدم؟ وهذا كله معدوم في مسألتنا، لأن المرأة المذكورة لو حضرت وجحدت الدين لم ينفع جحودها ولم تمكن من تجريح البينة التي شهدت عليها، إذ هي بينة عادلة، إذ لا يمكن من تجريحها

إلا بالعداوة خاصة، ولو قدرنا أنها ميتة أو عديمة لم يضر مشتري الدار ذلك، إذ الرهن بدين كفاف ثقة يجوز بمعاينة البينة وبحيث يكون مشتري الدين أحق به من الغرماء ان كان للمرأة غرماء ولأولادها، وفي كريم علمكم أعزكم الله تعالى أن ابن القاسم أجاز في سماع عيسى بن معاوية شراء الدين على الغائب، وقاله أصبغ في نوازله من كتاب جامع البيوع، ورواه أبو زيد عن مالك، وكذلك إذا كانت للبائع -بينة على الحق وعرفت حياة الذي عليه الحق على ما نقله القاضي ابن رشد في سماع ابن القاسم من كتاب السلم والأجل، وكذلك نقل الامام أبو عبد الله المازري في شرح التلقين أن ابن المواز يجيز شراء الدين على الغائب القريب الغيبة إذا كان على الذين بينة، وقدرها هنا أن الخطأ والغرر معفو عنه، ثم قال المازري وتعقب هذا بعض شيوخنا من جهة إمكان دعواه قضاء الدين أو تجريحه البينة، فهؤلاء أئمة المذهب قد أجازوا بيع الدين على الغائب وإن لم يكن الدين برهن، فكيف بمسألتنا التي الدين فيها برهن يستوفي منه وعليه بينة عادلة؟ فتصفحوا يا سيدي أعزكم الله تعالى هذا السؤال وتفضلوا بالجواب عليه بما يكون عليه العمل، والله تعالى يبقي بركتكم ويديم للمسلمين حياتكم، وكذلك يا سيدي تصفحوا مسألة كتاب الهبات من المدونة فقد قال فيها أبو عمران معنى قوله حاضراً أي حاضرا بالبلد أو ما هو في حكم الحضور ليعلم ملأه وعدمه، بل الاحتياط انما هو خوفا من أن يكون عديما أو ميتا فلا يحصل للمشتري ما اشتراه، وهذا معدوم في مسألتنا، وقد نزلت هذه المسألة وتكلمنا فيها ها هنا مع بعض أصحابنا من الطلبة وقال لي يمكن أن يستحق الرهن فيعود الغرر لبقاء الدين بغير رهن، فقلت إذا اعتبرنا هذا الاحتمال أدى ذلك إلى أن لا ينعقد بيع في شيء من الأشياء إذ كل مبيع يمكن أن يكون بائعه أحدث فيه تفويتا قبل بيعه، ويمكن أن يستحق من يد مشتريه، فلو جعلنا هذا مؤثرا في البيع لم يصح بيع من البيوع والسلام عليكم.

فأجاب: يا أخي رضي الله تعالى عنكم، بعد الوقوف على ما جلبتم من النصوص في هذه القضية أما من يجيز بيع الدين على غائب بغير رهن فلا يشكل على أحد أنه مع الرهن أولى بالجواز، لكنها كلها أقوال غير مشهورة ولا

معول عليها عند أصحاب الأحكام، وإذا مضينا من أن ذلك لا يجوز فاشارتكم في السؤال أن يكون شهود الوثيقة ممن لا يمكن فيهم الخصم من التجريح بالأسفاه مع وجود الرهن يرفع الغرر وقلتم إن تجويز الاستحقاق لو اعتبر مثله ما صح بيع وبحثكم حسن، وأعرف مثله للشيخ أبي الحسن اللخمي فانه أجاز شراء الدين على الميت إذا كان معروف الملا وله أموال مأمونة، ولا شك أن نظركم هو ما اعتمد عليه، وأن مسألته أقلّ غرراً من مسألة السؤال، لأنه إن استحق أو هلك بعض ماله فبعيد استحقاق سائره أو هلاكه، ومع هذا أنكر ذلك غيره من أشياخ المذهب ولم يجيزوه، والصواب في باب الأحكام اتباعهم بخلاف باب المذاكرة، واستبعادكم الاستحقاق والتجريح بالعداوة حق، لكن ما جوابكم عن إمكان اثبات القضاء فيسقط الدين جملة أو يأتي من يثبت ابتياع الرهن أو ارتهانه أو حيازته قبل هذا أو بعده وتفريط المرتهن الأول في الحوز أو يثبت القضاء في الدين أو بيع الغريم الطالب له أو هبته لهذا الدين أو اسقاطه له أو غير ذلك وكل وجه من ذلك وان كان يستبعد على انفراده فان المجموع لا يستبعد وقدح واحد منها فيكثر الغرر بسبب أنه يمكن اتفاق وقوع جملتها أو واحد منها فيبطل الحق وكان أقرب في التوصّل إلى بيع هذا الدين بالطريق التي أشار اليها القاضي أبو الوليد بن رشد باعتراف المشتري أنه يعلم صحة الدين فانه قال ان ذلك جائز باتفاق لأنه إذا قدر بطلان الدين لم يكن له رجوع وان كان المازري حكى الخلاف في ذلك بل أشار الى تخريج الخلاف في ذلك في كتاب الحوالة، وهذا كله اذا كان الدين صحيحا بأن يحتاج الأيتام الى الانفاق الضروري ولم يوجد ما ينفق عليهم ولا من يسلفهم وتكون لهم غلة موجودة وتكون المداينة متعلقة بمعين وهو ما لهم الحاضر لا بذمتهم مخافة هلاك المال وتعلق الطلب بذمتهم، وراجعوا ما لمالك في مسألة ابن كنانة وسماع أشهب من كتاب الوصايا، والله الموفق بمنه، وكتب أحمد بن القباب خار الله له بمنه.

[مسألة فيها تلف المال وأنه ليس المال خاصة]

وسئل أيضا سيدي أحمد القباب من بلد تازة كلأها الله عن مسألة

الأملاك وذلك أن السلطان أبا الحسن رضوان الله عليه صرف على جميع ورثة أبي العلاء جميع ما تركه لورثته عنه من الأملاك بفاس وتازى (كذا) في داخلها وخارجها ليستوعبوا فوائده ومنافعه من غير أن يفوتوا شيئا من ذلك ببيع ولا بسبب من أسباب التفويت حسبما اقتضى ذلك الأمر الكريم المذكور، ولم يزل الورثة المذكورون يستغلون الأملاك المذكورة ويتصرفون فيها بأنواع التصرفات ومن مات منهم يورث عنه نصيبه على ما يقتضيه الشرع ولم يزل حالهم كذلك الى أن عمد بعضهم وأوصى بأن يعطي بعد وفاته ثلث جميع متخلفه من قليل الأشياء وكثيرها لرجل أجنبي لا ميراث له في الأملاك المذكورة، وعمد أيضا الرجل الأجنبي المذكور الى بعض الورثة واستأجر منهم قاعات من جملة المتخلف عن أبي العلاء المذكور لمدة من خمسين عاما بوجيبة يدفعها آخر كل عام من الأعوام المذكورة، ثم إن بعض ورثة أبي العلاء نازعه في الوصية والاستيجار المذكورين وقال إن الموصي المذكور ممنوع من الوصية وإن الاستيجار المذكور لا يصح فما ترون أعزكم الله تعالى في هذه المسألة هل تصح الوصية المذكورة للأجنبي المذكور أو لا تصح لأن الوصية تفويت، وقد اقتضى الأمر الكريم أن لا تفوتوا شيئاً من الأملاك المذكورة بسبب من الأسباب، ومن جملة أسباب التفويت الوصية أو تصح الوصية وهل يصح الاستيجار المذكور في هذه الأملاك هذه المدة الطويلة التي يشبه البيع مع أن بعض الورثة وهم الأكثرون لم يمضوا له الاستيجار، وبعضهم غيب من البلد الذي وقع فيه الاستيجار، وبعضهم صغير محجور، وهل لمن لم يمض الاستيجار الشفعة في ذلك لكون الأملاك على الاشاعة بينهم على ما نقله ابن يونس عن ابن المواز عن أشهب بوجوب الشفعة في الكراء لاسيما مع طول هذه المدة التي يكثر الغرر فيها؟ بينوا لنا الحكم في ذلك وتصفحوا الأمر الكريم المذكور وأجيبونا على ذلك جوابا شافيا مأجورين، والله تعالى يبقي بركتكم ويديم للمسلمين عزتكم والسلام.

فأجاب: إن كان متخلف الأملاك المذكورة عاملا من جباة الأموال بجميع متخلفه لا يورث عنه، وإنما يكون النظر فيه لمن له النظر في بيت المال، فإذا

جعل الانتفاع في حظه في ذلك خاصة وصار الانتفاع بما تخلف من الأملاك لورثته فليس ذلك بتمليك وانما تدخل وصايا الانسان فيما ملك فالموصي المذكور كان له الانتفاع بحظه في ذلك خاصة وصار الانتفاع بذلك لمن أعطاه اياه من له النظر في ذلك، وإذا تقرر هذا وان الورثة إنما يأخذونه بمقتضى الأمر المذكور لا بالوراثة. فان الاستيجار إن وقع الى خمسين عاما بالنقد قال ابن رشد فانه فاسد ويفسخ وإن كان بغير النقد فحكى فيه قولين، وصحح القول بأنه يفسخ، والله سبحانه أعلم، وكتب أحمد بن القباب وفقه الله تعالى بمنه، والسلام عليكم والرحمة والبركة.

[مسألة في بيع القاضي على الأيتام لقضاء الدين]

وسئل الشريف المزدغي أبوعبد الله محمد بن أحمد عن وثيقة ضمن فيها الموثق أن القاضي باع أملاكا في دين على ميت، وقد ترك أيتاما، ولا وصي عليهم، من أب ولا مقدما من قاض، وكتب الموثق المذكور أن القاضي باع أملاك الميت المذكور في الدين الذي خلف عليه بعد ثبوت موجبات البيع كلها على ما يجب وذكر عند عقد الاشهاد أن القاضي أعذر في ذلك بما يجب ولمن يجب فلم يكن عند من أعذر إليه في ذلك مدفع فهل يقدح ذلك في البيع المذكور لكون القاضي لم يقدم على المحاجير من يدفع النزاع فيما ثبت على أبيهم من الديون الموجبة لبيع أملاك المتوفى المذكور أم لا؟ بينوا لنا ذلك مأجورين.

فأجاب: إن كان الأمر كما ذكر وباع القاضي الأملاك المذكورة بعد اثبات موجبات البيع حسبما ذكر في السؤال فالبيع صحيح لازم لا مقال لأحد فيه، وليس عدم تقديم القاضي بالذي يقدح في البيع إذا لمقدم قصاراه أن ينوب عن القاضي فيما اليه من النظر في المحجور، لأن من وجب له دين في تركة ميت وليس في الورثة رشيد الشأن في ذلك أن يرفع الى القاضي ويثبت عنده ما يجب اثباته في ذلك، فإذا ثبت وجب على القاضي النظر في ذلك إن شاء قدم من يخاصم في ذلك وإن شاء تولى في ذلك نفسه فيكلف الخصم جميع ما يكلف الميت أن لو كان حيا فاذا توجه الغرم على الورثة حكم به وأعذر في ذلك لمن يجب ويبيع في ذلك ما عسى أن يباع، وهذا واضح، وبالله

العاقدين عقدا على السر والاعلان، ومعلوم أن العاقد لا يفعل شيئاً إلا لغرض، فدعوى أحدهما أن بينة الإسرار هي المقصودة، وما أظهراه إنما هو الاسماع غرض صحيح وليس فيه تكذيب لبينة الاعلان فعمل على قول مدعيه، وليس على هذا التقدير بين البينتين تناقض حتى يعمل على البينة الزائدة، بل وقع العمل بكل بينة في الغرض الذي قصد بها، وليس بينهما تناقض لاختلال شرط التناقض وهو بين، وأما مسألة الشفعة فليست من هذا الباب لأن مسألة الشفعة الحق فيها لغير المتعاقدين فيعمل فيها على ما تقوى به التهمة، فإذا قويت التهمة عمل فيها على ما قويت به التهمة، وكذلك في حقوق الله تعالى كبياعات الآجال والصرف وغير ذلك، ولا يلتفت فيها إلى ما شهدت به البينة لأن شهادتها إنما هي على قول المتعاقدين لا على ما في نفس الأمر، فاتهم العاقد على إبطال حق الثالث فبسبب هذا لزم الاسقاط عن الشفيع لأنه هو صاحب الحق ولم يصدر منه ما يناقض ما شهد له به العرف، والبينة إنما شهدت على أقوالهما لا على ما في نفس الأمر، فاتهم العاقدان على قطع حق الشفيع كما تقدم التهمة في حق الله تعالى في بيوع الآجال والصرف على ما لا يجوز، نعم لو مات الشفيع قبل أن يشفع فكان البائع وارثه فأراد أن يشفع لكانت المسألة لها شبه بما نحن نتكلم فيه، ولها بسط يطول ذكره، فالبائع في مسألة الرهن أخذ يدعي ضد ما نص عليه ويستشهد على ذلك بالعرف، ولم يكن ذلك في مسألة الشفعة إلا في الصورة التي ذكرت وهي مسألة الميراث، فلا يلزم من اعتبار العرف في مسألة لم يصدر من مدعيها ما يكذب دعواه وهي مسألة الشفعة اعتباره في مسألة صدر من مدعيها ما يكذب دعواه وهي مسألة الرهن، ثم إني وقفت على رسم البيع في المسألة الواقعة فوجدته قد ضمن في البيع معاينة الحوز وغالب من يتحيل بالبيع في الرهن إنما صعوبة الحوز، فإذا كان الأمر على هذه الكيفية فقد بعدت التهمة، وحاصل الأمر أن بينة البيع هي التي يعمل بها لأنها حفظت ما لم يحفظه شاهد الرهن إلا أن تقدم بينة أن عرف البلد في البيع الذي يقع الحوز فيه بالمعاينة ثم تقع الثنيا بعده أنه رهن في كل ما يقع من ذلك ولا يسد عن ذلك شيء، فإن ثبت

هذا، فالأرجح ما أفتى به بعض الشيوخ في مثل هذا أن يحمل على الرهن دون ما أفتى به من حمل اللفظ على حقيقته، وعندي ثبوت رسم على هذه الكيفية كالمتعذر، لا سيما وقد نقل لي عن جماعة تجار وغيرهم من أهل سوسة أنهم يقولون ليس العرف عندنا كذلك، فإن كان ما نقل لي صحيحاً فكن متيقظاً في المسألة والله يسدد جميعنا ويحملنا على الحق وبالله تعالى التوفيق.

[مسألة في القيام بالغبن]

كتب الشيخ الامام العلامة المفتى أبو عبد الله محمد بن عقاب إلى شيخ الشيوخ الامام الحافظ أبي عبد الله سيدي محمد بن أحمد بن مرزوق يسأله عما عرض له من إشكال في مسألة، ونص سؤاله: الحمد لله، سيدي رضي الله عنكم وعن مقامكم العلمي السمي السني، جوابكم المبارك فيما عرض لمحبكم من إشكال عرض في كلام القاضي ابن رشد في أسئلته، وذلك أنه لما تكلم في مسألة قيام البائع بالغبن وأن له حل البيع وأخذ السلعة أخذ يحتج لذلك بمسألة المدونة في كتاب المرابحة فقال ما نصه: وقد قال في المدونة وغيرها في الذي يُخطىء على نفسه فيبيع السلعة مرابحة بأقل مما كان اشتراها به ثم يقوم بذلك على المبتاع أن للبائع أن يرجع في سلعته إن كانت قائمة وأنه يفيتها ما يفيت البيع الفاسد، هذا نص ما في نوازله، ومثله في نوازل القاضي ابن الحاج، وبيان الإشكال في ذلك من وجهين: الأول أن الذي في المدونة هو تخيير المشتري لا تخيير البائع، كذا هو في الأم، وفي مختصر ابن أبي زيد وتهذيب البراذعي واختصار ابن يونس، ولولا الاطالة لجلبت نصوصهم في ذلك، ولا يقال معنى كلامه في المدونة أن البائع الزم المبتاع السلعة ولم يرد نقض البيع فلذلك خير المشتري لأني أقول لا يصح ذلك لوجهين: أحدهما أنه ليس في اللفظ ما يدل على ذلك ولم يقيدها أحد من الشيوخ فيما علمت بذلك، الثاني إذا حملت مسألة المدونة على ذلك بقي ابن رشد مطالباً بالمسألة التي نقل عن المدونة وليست إذن فيها، الثاني من وجهي الإشكال عزوه للمدونة أن السلعة في هذه المسألة يفيتها ما يفيت البيع الفاسد، وإنما ذكر هذا في المدونة في مسألة الكذب بالزيادة في الثمن لا في مسألة الغلط بالنقص فيه، نعم ذكر

في هذه أنها تفوت بالنماء والنقصان، وقد تصدى الشيخان ابن محرز وابن يونس للفرق بين المسألتين فقال ابن محرز لم يفتها ههنا بحوالة الأسواق وإلا جعل القيمة يوم القبض لما لم يكن للبيع مضارعة للبيع الفاسد، ، وإنما كان غلطاً في الثمن، وقال ابن يونس في مسألة الغلط إنها لا تشبه البيع الفاسد لأنه غلط في ثمن السلعة، فلذلك جعل فواتها بالنماء والنقصان، وجعل فيها القيمة يوم البيع، على أن كلام أبي ابراهيم مخالف لكلام هذين الشيخين فإنه قال في مسألة المدونة رأى أنها تفوت بما يفوت به البيع الفاسد، قلت وليس في لفظ المدونة ما يقتضي ذلك بوجه، ومن الغريب نقل شيخنا الامام العلامة أبي عبد الله بن عرفة لكلام ابن رشد هذا وتلقيه إياه بالقبول دون أن يتعقبه بشيء مما ذكر، ولا يقال معتمد ابن رشد في ذلك مسألة كتاب القسم من المدونة، فإنه قال فيها فيما إذا ادعى أحد الشركاء بعد القسم غلطاً مضى القسم ويحلف المنكر إلا أن تقوم للمدعي بينة أو يتفاحش الغلط فينتقض كمن باع ثوباً مرابحة ثم ادعى وهما فلا يقبل قوله إلا ببينة أو يأتي من رقم الثوب ما يدل على الغلط فيصدق مع يمينه، وكذلك في القسم، هذا نص التهذيب لأني أقول إنما شبه بين المسألتين في افتقاره إلى قيام بينة على الغلط أو ما يقوم مقام البينة مما ذكر من رقم الثوب ونحوه، والا تناقض ما في الكتابين أعني كتاب القسم والمرابحة، والأصل عدم التناقض. وإنما خص مسألة القسم بالنقض لأنه لو خير فيها على صفة التخيير في مسألة المرابحة لاستحالت المسألة وخرجت من باب القسم والله سبحانه أعلم انتهى. ونص الجواب الحمد لله حق حمده، وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد نبيه وعبده، وعلى آله وصحبه والتابعين لهم بإحسان من بعده، وعليكم السلام ورحمة الله وتعالى وبركاته، ياسيدي أيدك الله بالتقوى، وصرف عنك في الدنيا والآخرة كل محنة وبلوى، وزادك من فضله علماً نافعاً، وعملاً متقبلاً ورزقاً واسعاً، سرني حسن بحثك العجيب، وقوة عارضة ذكائك اللبيب، وإنما حظ مثلي الوقوف عند أمارتك، والاستفادة من لحظ إشارتك، فإن تصديت لما أمرتني به فقد تعديت طوري، وجهلت ما أنا عليه من قصور قدري، ولولا ما أخشاه من ظنكم في عدم

الاهتبال ما كنت أزيد على الاقرار بتصحيح ما عرض لكم من الإشكال، وها أنا أذكر ما اللائق بي من سفساف المقال، وأرجو منكم الإغضاء عنه فإنه ما فعلته إلا أقصد الامتثال، فأقول: إني لم أقف على كلام ابن رشد ولا كلام غيره ممن ذكرتم لعدم تمكني من ذلك، غير أن كلام ابن رشد والذي يمكن أن يحمل عليه كلام ابن رشد على وجه يرفع ما ظهر لكم من الإشكال أن يكون معنى قوله للمغبون حل البيع وأخذ سلعته أن من غبن في عوض سلعته بأن أعطى أقل منه بجهله بذلك وعدم رضاه به لكونه مسترسلاً لأن من علم بما نقص أولاً ورضي به وهو مالك أمره لا يقول أحد إن له القيام بعد ذلك، ثم تبين الغبن أنه بالخيار إن شاء أمضى البيع بالثمن الأول أو رجع في عين سلعته مع قيامها أو في قيمتها مع فواتها إلا أن يشاء المبتاع أن يكمل النقص حال القيام فهو أولى بالسلعة لدخول البائع أولاً على بدلها لكن بعوضها كاملا ، فليس للبائع حق في حل البيع إلا إذا لم يكمل له العوض لالتزامه البيع، والمشتري لما لم يلتزم السلعة إلا بالثمن المسمى كان له إذا أبى البيع والامضاء به أن يرد أو يتماسك بما دخل البائع عليه وهو كمال العوض، فمعنى قوله، للمغبون حل البيع أي إن لم يكمل له المشتري العوض، وعلى هذا فاستدلاله بمسألة المرابحة في غاية الظهور، لأن قوله فإن لم يفت خير المشتري بين ردها أو يضرب له الربح على عشرين ومائة يعني إن قام البائع بحقه في استكمال العوض، وأما إن رضي الثمن الأول فلا إشكال، إذ لا خيار للمشتري، وإنما هو بعد تخيير البائع في الامضاء بالثمن الأول أو الرد، وإلى اختيار البائع هذا أشار ابن رشد بقوله: ثم يقوم بذلك على المبتاع كما حكيتم من لفظه وقوله إن للبائع الرجوع في سلعته إن كانت قائمة يعني إن لم يرضه المشتري مما فات من عوضها، وأما قوله إنه يفيتها ما يفيت البيع الفاسد فليس فيه تصريح بإضافة هذا إلى المدونة لقوله أولاً وقد قال في المدونة وغيرها، فلعله أراد بما في المدونة الحكم الأول الذي هو الرجوع على ما قررناه وبما في غيرها الثاني وهو إفاتتها بما يفيت البيع الفاسد، وهذا أحد محتملات قوله في المدونة وغيرها سلمنا أنه أضاف الحكمين إلى المدونة، وهو مز

محتملات كلامه أيضاً، لكنها إضافة لا تاباها المدونة، أما النماء والنقص فقد
صرحت به، وأما حوالة الأسواق وهو الثاني من وجهي استشكالكم الذي
اعترضتم به لكونه الذي يختص به البيع الفاسد فليس في المدونة ما ينفيه
وليس في سكوته عنه ما يدل على أنه لا يعتبره، لأن عدم القول ليس قولاً
بالعدم، فإن قلت يفهم عدم اعتباره من تخصيص النماء والنقص بالذكر،
لاسيما وقد ذكر قبل حوالة الأسواق في مسألة الكذب، قلت هذا من مفهوم
اللقب الذي لا يعتبره الجمهور، بل لابن رشد أن يقول في مسألة الغلط يريد
أو حوالة سوق، وإنما لم يذكره اكتفاء بذكره قريباً في مسألة الكذب، ومثله
فعل ابن يونس حين قال فيما نقل من رواية علي فإن فات بنَماء أو نقصان يريد أو
حوالة سوق كما قال ابن القاسم، وأيضا لو كان السكوت يوجب عدم
الاعتبار للزم أن لا يعتبر النماء فوتاً في الكذب عند ابن القاسم، فإنه في
الكبرى ما ذكر فيه إلا حوالة الأسواق والنقص في السؤال والجواب، نعم
البراذعي وابن يونس اختصراها بقولها يفيته ما يفيت البيع الفاسد، وهما
جديران بالتعقب عليها بذلك، وإنما النماء في رواية علي فإن قيدوا رواية ابن القاسم
بأنه يريد أو نماء حسبما في رواية على كما قروا رواية علي بأنه يريد أو حوالة
سوق، إذ لا فرق بين الغلط والكذب في المعنى الموجب للخيار لأحد
المتعاقدين، وهذا والله تعالى أعلم هو رأي أبي ابراهيم كما نقلتم عنه من
كلامه، فابن رشد لم يقيد بهذا الفهم، وتبعهما ابن الحاج وابن عرفة كما نقلتم
أيضاً، وكون ابن محرز وابن يونس اشتمل كلامهما على ما يدل أنهما فهما من
المدونة أن حوالة الأسواق لا تفيت هنا لا ينهض حجة على ابن رشد وغيره في
فهمهم خلاف ذلك، وفي نقل ابن عبد السلام ما يدل على أن المسألة
خلافية، والظاهر عندي راجحية فهم ابن رشد ومن وافقه كما أشرنا إليه من
ضعف خلاف رأيه من المدونة وبادلة كبيرة من خارج يطول تتبعها، ولو لم
يكن لابن رشد موافق على فهمه لكان استبداده به حجة لأنه حذام المقدم نقلاً
وفهماً كما شهد له بذلك الأئمة، منهم ابن عبد السلام ومن هو أكبر منه،
وقولكم في تأويل أبي ابراهيم ليس في المدونة ما يقتضيه بوجه إن عنيتم نصاً

صريحاً فمسلم على نزاع في قولكم بوجه وإن عنيتم ولا بالقياس على شيء
فيها إلا بالتأويل بردها إلى التي قبلها فممنوع، بل التصريح بذلك في التي
قبلها مع ظهور المساواة في علة الحكم كما أشرنا إليه دليل قوي على صحة
القياس والرد إليها بالتأويل ورد المسكوت عنه إلى المنطوق وهي العمدة
الكبرى في تقييد مطلق المدونة لمقيدها، وإن كان بين المسألتين كتب كثيرة
فكيف بالمسألتين المتصلتين كهاتين؟ وأما مسألة القسمة فهي مسألة المرابحة
بعينها، أشار إليها هنا لك القياس مسألة القسمة عليها، فلا يقال إنها لا
تصح أن تكون معتمده، وإنما معتمده مسألة المرابحة لأنها شيء واحد،
فالمثبت هو المنفى، بل عبارته عنها في القسمة أصرح في فهم لفظ البيع، إذ لا
يصح ما قصده من الاستدلال على نقض القسمة بمسألة المرابحة إلا إذا كان
للبائع النقض في مسألة المرابحة، لكنه نقض مقيد بعدم رضى المشتري
بتكميل الثمن الصحيح، وبهذا شرحنا مسألة المدونة سواء فلا تناقض بينها إلا
ما التزمتم، وقولكم إنما شبه بينهما في افتقارهما إلى آخره، قلنا ليس قيام
الدليل على صدقهما في دعوى الغلط بحكم في المسألتين، بل هو شرط الحكم
المشترط فيهما وهو النقض، قولكم وإلا تناقض ما في الكتابين، قلنا قد بينا أن
المسألة واحدة، والشيء الواحد لا يناقض نفسه.

وحاصل الأمر أن قوله في المرابحة خير المشتري أي إن لم يرض البائع
بالثمن الأول، وقوله في القسمة فلا يقبل إلا ببينة أي ادعاء البائع الغلط
الذي يوجب له نقض البيع إن لم يرض لا يكون إلا بدليل، فتكلم في
المرابحة فيما للبائع من الرد وسكت عن شرطه، وتكلم في القسمة عليها،
قولكم خص مسألة القسمة بالنقض قلنا ولم خص مسألة المرابحة؟ فإن قلتم
بالطلب بقيام الدليل على صدقه قلنا هذا مشترك، وأيضاً إن ثبت قيام الدليل
فما الذي يترتب عليه؟ وما فائدة الطلب به؟ وإن قلتم اختصت بالتخيير
المضاف للمشتري وهو ما في المرابحة قلنا وذلك التخيير إنما نشأ من تخيير
البائع في الامضاء بالثمن الأول والرد كما بينا أنه مراد ابن رشد، ومن هنا
تعلم أن قولكم في الأول من وجهي الإشكال الذي في المدونة وهوتخيير المشتري،

يقال بموجبه ويقال في جوابه أجل والله، وهو ما أراد ابن رشد من الاستدلال لأن هذا التخيير للمشتري إنما كان بعد تخيير البائع في الامضاء بالثمن الأول أو الرد إن لم يكمل له النقص، فاختار الثاني، هذا لا تنافي بينهما، بل هما متلازمان، فإن قولكم لا يقال معنى المدونة إن البائع الزم المبتاع السلعة ولم يرد نقض البيع فلذلك خير المشتري لأني أقول لا يصح، إذ ليس في اللفظ ما يدل عليه، ولم يقيده بذلك أحد، ولأنها لو حملت على ذلك بقي ابن رشد مطالباً بما نقل عنها وليس فيها انتهى.

قلت ظاهر جوابكم عن هذا الذي قلتم أنه لا يقال أنه لو كان في اللفظ ما يدل عليه أو قيد أحد المدونة بذلك أو وجد ابن رشد فيها ما يوافق ما نسبه إليها لصحت المقالة، ولقائل ان يقول إنما لا يصح ذلك الكلام لأنه غير معقول أو متناقض، بيان الأول أن يقال كيف يلزم البائع المشتري أخذ السلعة بما ظهر من الثمن وهو لم يلتزم أخذها إلا بأقل منه، وأني يتصور مثل هذا الالتزام؟ وبيان الثاني أن يقال إن سلمنا أن له إلزام المشتري إياها لكن كيف يكون للمشتري الخيار مع الالزام؟ لأن الخيار والالزام نقيضان بالمعنى أو ضدان مساويان للنقيضين، وعلى كلا التقديرين لا يجتمعان.

والحاصل إن لم يكن للبائع الزام المشتري فالمقالة غير معقولة، وإن كان له ذلك فهي متناقضة، وإذا كان هذا شأن هذه المقالة فكيف يصح أن يكون في اللفظ ما يدل عليها؟ أم كيف يصح لشيخ أن يغيرها به؟ أم كيف تبقى المطالبة في حق ابن رشد وهو ما فهم إلا ما يوافق استدلاله كما شرحنا به كلامه؟ قولكم آخراً لو خير في مسألة القسم كما في مسألة المرابحة لاستحالت وخرجت عن باب القسم، قلنا لا تستحيل لما بينا من اشتراكهما في أن للمغبون النقض لأنهما اشتركتا في مطلقه، وهي في المرابحة مشترطة على صفة مخصوصة، وفي القسمة غير مقيد بذلك، والفرق ما أشرنا إليه أن البائع في المرابحة لاحظ له إلا تكميل العوض لالزامه نفسه البيع به، فإن لم يرض المشتري التكميل كان للبائع النقض، وفي القسمة حق المغبون باق في غيرها فضله بها شريكه لقوله تعالى: ﴿مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيباً مَفْرُوضاً﴾ ولم يلزم

نفسه أولاً أخذ عوض عنه حتى يكون لشريكه الخيار في التمسك بالزيادة وإعطاء الآخر قيمة ما ينوبه، على أنه قد يتصور في مسألة القسمة من الخيار ما يشبه الخيار في المرابحة، إلا أن في بيانه طولاً لسنا الآن له، كما أنّ للكلام في مسألة المرابحة هذه وما يحاذيها من المسائل كالغلط المذكور في تضمين الصناع من المدونة والأختين المنكوحتين لأخوين وغيرهما وصحة الحاقها بالبيع الفاسد ومخالفته والفرق بين أحكام الكذب والخطأ والغش وغير ذلك مجالاً رحباً يستدعي تأليفاً مستقلاً.

ثم نقول على سبيل الاستطراد والمفاكهة بالحديث يمكن استدلال ابن رشد على وجوه:

الأول قياس التمثيل المستعمل عند الفقهاء بأن نقول المغبون انتقص له من عوض سلعته جزء من غير علم به ولا رضى فوجب له الرجوع له في سلعته حال قيامها إن لم يتم له المشتري النقص أو في قيمتها حال الفوات، أصله مسألة المدونة في الغالط على نفسه بنقص من الثمن في المرابحة، ولاخفاء بتمييز الأصل والفرع والعلة الجامعة، وبعبارة أخرى عقد الغبن معاوضة في سلعة انتقص من ثمنها جزء من غير علم ولا رضى من صاحبها فكان له بعد العلم بالنقص أخذها مع القيام إن لم يرض أو قيمتها مع الفوات، أصله في المرابحة.

الثاني وهو وما بعده على طريقة المنطقيين وبعض الفقهاء وأهل أصول الفقه والجدل المغبون في البيع نقص من عوض سلعته شيء من غير علمه ولا رضاه، وكل من نقص من عوض سلعته كذلك فله الرجوع فيها على الوجه المذكور، وهذا من الضرب الأول من الشكل الأول من الاقتراني الحملي، أما الكبرى فبناء على ما قال عياض وغيره من أن نصوص الامام بالنسبة إلى مقلده كنصوص الشارع بالنسبة إلى المجتهدين، وقد ذكر في المدونة ما ذكر من غلط المرابحة واستنبطنا من حكمه أن علة الرجوع المذكور نقص العوض على الوجه المذكور والعلة الصحيحة بإجماع هي المتعدية. وأما القاصرة فمختلف

فيها، قام ذلك مقام النقص الكلي، على أن كل نقص كذلك يوجب ذلك الرجوع ولا خصوصية للمرابحة، إذ الأصل عدم الخصوصية، كما أنه استنبط من تحريم الخمر أن العلة الإسكار قام ذلك مقام كل مسكر حرام فيحرم النبيذ وغيره، حتى قال بعض الأصوليين إن النص على العلة يكفي في التعدي دون التعبد بالقياس، فثبت بهذا الاعتبار صدق كلية هذا القياس فتصدق نتيجته وهو المطلوب.

الثالث لا شيء ممن يلزمه البيع بالثمن المسمى أولاً بمنقوص من عوض سلعته بغير علمه ولا رضاه، وكل مغبون في البيع منقوص من عوض سلعته كذلك فلا شيء ممن يلزمه البيع بالثمن الأول بمغبون، وتنعكس هذه إلى لا شيء من المغبون يلزمه البيع بالثمن الأول وهو المطلوب، وإذا لم يلزمه البيع به رد إلا أن يرضى، وهذا من ثاني الثاني، ولو استنتج من أوله لما احتيج الى عكس النتيجة، أما الكبرى فواضحة، وأما الصغرى إن منع صدقها كلية بناء على أن المغبون لا يرجع فطريق صدقها كلية بنص المدونة في المرابحة للاستدلال على ما قدمناه في صدق كلية كبرى الأول.

الرابع من نقص عوض سلعته بغير علمه ولا رضاه مغبون، وبعض من نقص من عوض سلعته كذلك فله الرجوع على الوجه المذكور، فبعض المغبون له الرجوع، وإذا كان لبعضه الرجوع كان جميعه كذلك، إذ لا قائل بالفصل، وهذا من ثالث الثالث، أما كبراه فواضحة، وأما صغراه فكما مر.

الخامس كل منقوص من عوض سلعته بغير علمه ولا رضاه مغبون وبعض من له الرجوع في سلعته بالثمن الأول منقوص من عوضها كذلك، فبعض المغبون له الرجوع كذلك، فيكون كله كذلك لعدم القائل بالفصل، وهذا من رابع الرابع، أما الكبرى فواضحة من مسألة المرابحة، وكذا الصغرى إن احتاجت إلى دليل فهو ما مر، ولك استشباع هذه النتيجة من جميع ضروب الشكل الاقتراني الحملي والمتصل والمنفصل والجزء تام أو غير تام.

السادس إن ثبت أن الغالط بنقص في المرابحة يرجع على الوجه المذكور ثبت أن المغبون مثله في ذلك لكنه ثبت رجوع الغالط المذكور على الوجه المذكور بنص المدونة فيثبت للمغبون مثله، والملازمة وجود العلة فيهما، وهذا من الشرطي المتصل المستقيم.

السابع لَوْ لَمْ يثبت للمغبون الرجوع كما ذكر لما ثبت للغالط في النقص في المرابحة، لكنه ثبت للغالط فيثبت للمغبون، والملازمة ما مر، وبطلان اللازم الذي هو التالي الدال على بطلان الملزوم بنص المدونة، وهذا من قياس الخلف من المتصل.

الثامن إما أن يثبت الرجوع للمغبون كما ذكر، وإما أن لا يصح ما ذكر في المدونة في الغالط المذكور، لكن ما في المدونة صحيح، فيثبت للمغبون الرجوع كما ذكر، وبيان تعاقد جزأي هذه المنفصلة مساواة الغبن للغلط في علة الحكم لما بينا، وبعبارة أخرى إما أن يثبت الرجوع المذكور للمغبون، وإما أن لا تصح علة الرجوع في مسألة الغلط، لكن علة الرجوع صحيحة، وإلا لما حكم به في المدونة، فثبت الرجوع المذكور للمغبون، وهذا من الشرطي المنفصل، ولا يخفى التصرف في هذه المنفصلة بجعلها حقيقية ومانعة جمع ومانعة خلو، والله سبحانه الموفق للصواب.

وبعد أن طالعت كلام ابن رشد لاح إليَّ بحث منعني من ذِكْرِهِ تزاحم الأشغال، ولوْلا قصدي رضاكم ما اشتغلت بنظم هذه الأشكال، فلكم الفضل في الاغضاء عما فيه من الاختلال، وكتب عبيد الله محمد بن محمد بن أحمد بن محمد مرزوق غفر الله له ولطف به، والسلام على سيدنا محمد وعلى آله، والحمد لله رب العالمين والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

فلما وصل هذا الجواب لسائله العلامة أبي عبد الله بن عقاب كتب أيضاً مراجعاً للامام العالم أبي عبد الله محمد بن مرزوق بما نصه:

باسم الله الرحمان الرحيم، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم، الحمد لله بجميع محامده كلها ما علمت منها وما لم أعلم، والصلاة والسلام، أبداً على رسوله المصطفى وآله وصحبه على صيغة (كذا) ولفظ أمر به وعلم

وبعد أيها السيد العالم العلم العماد، من عليه في كل المشكلات المعول وإليه الاستناد، فإن معظم على قدركم لما أشرقت على أفقه شمس سمائكم، واستمطر الغيث لغلته وصداه من تلقائكم، أنشد متمثلاً، وعلى جوابكم معولاً:

افيضوا علينا من الماء فيضاً
فنحن عطاش وأنتم ورود

فسقى عذباً زلالاً، وقال طرباً لريه:

هكذا هكذا وإلا فلالا

استصواباً واستعذاباً لذلك الجواب، وما اشتمل عليه من نفيس القواعد وبديع الاعجاب، وسلمت أن ذلك من الآلاء التي يلزم ذكرها، ونعمة بأي لسان يكون شكرها، ففي خلال التأمل في ذلك والنظر، وإعمال التمكر والفكر، وبديع جوابكم خواطر أبحاث وشكوك، زعم الفكر أن مسلك التفصي عنها هو بالنسبة إليها صعب الشروع وعْرُ السلوك، وأراد مراجعتكم في حل مقفلها، والاسترشاد منكم في بيان مغفلها، وطالما صرفته عن ذلك ودفعته، وقيدته عن امتطاء صهوتها ورفعته، فأبى إلا الإقدام والمراجعة، وند عن الاحجام والتأخر لذلك النبذ والمدافعة، وأنشد يقول، ويشتد ويصول:

فإن لم تكن تدري ولم تك بالذي
يسائل مَنْ يدري فكيف إذن تدري؟

فقلت: ما الذي حملك بأن تعرض نفسك على صحيح المِحَكِّ، فيستيقن منك عدم الابريزية بعد السبك، وتفتضح بظهور بهرجك الزائف، إذا عرضت طعامك على الناقد العارف، لا سيا وعنده من خالص الإبريز ما تظهر به بضاعتك مزجاة، وحجتك داحضة مرجاة، وتسفر عن نفسك بقصر الباع، وتبدي ما أنت عليه من قلة المعرفة والاطلاع. وهبك عندك نبذة من العلوم، أو لديك نزر من الفهوم، أليس قد قال أولو الحكمة، لا تظهر لعالم مع علمه علماً فيحرمك علمه. فأبى بعد هذه المحاورة، إلا العناد

والمكابرة، ولولا أنه عول على ما ألف من ناقده من النظر بعين الرضى، وحسن ما عهد به من السمح والاغضا، وقال ظني بالمسؤول الجود وإن كانت تلك الأبحاث منى سقيمة عليلة، فعين الرضى عن كل عيب كليلة، ثم استرسل في المقال، وألجمني بما به علي استطال، حتى سمعت انكاره وخلافه، بقوله على وجه السلامة، وكيف يسوغ لك منعي من استيفاء المطالب والحقوق وقطري قد أشرق أفقه بنجم على العلماء أبي عبد الله بن مرزوق؟ فعندما أدلى بحجته، وتبين لي وضوح محجته، قضيت له بطلبته، واسعفته برغبته، فاستفتح المقال، مستعيناً بالله في جميع الأحوال.

أما ما صدر به سيدي بعد الاستفتاح والدعاء لمعظم قدره فأنا لذلك طالب، وفيه غابط راغب، فزدني من ذلك بالغيب، جعلك الله في الدنيا والآخرة منزهاً عن النقص والعيب، وأما ما وصفتني به من تلك المحاسن التي هي من صفاتكم فأنا معترف على نفسي في كل واحدة منها بالقصور، وعدم بلوغ تلك المقامات اعترافاً بين الجلاء واضح الظهور، لكن فضل ذي الفضل العظيم، والانعام الجسيم، واجب على شكره، والتحدث به وذكره، وهدايته إياي إلى الاسترشاد من تلقائك، وأما تدليك من مقاماتك العلا، ووصفك نفسك بدون تلك العلى، فذكرني قول القائل، في المتواضع مثلك وهو من صفات الكمال على طائل:

لمَّا تَوَاضَعْتَ كالنَّجْمِ اسْتَبَانَ لِنَا
ظِرٍ عَلى صفحاتِ الْماءِ وهْوَ رفيعُ

ومن ذلك الانعام منه على ما من به عليَّ من لقائك،

وقولكم رضي الله عنكم في طالعة الجواب والذي يمكن أن يحمل عليه كلام ابن رشد على وجه يرفع ما ظهر لكم من الإشكال أن يكون معنى قوله للمغبون حل البيع وأخذ سلعته أن من غبن في عوض سلعته بأن أعطى أقل منه مع جهله بذلك وعدم رضاه لكونه مسترسلاً لأن من علم بما نقص أولاً ورضي به وهو مالك أمره لا يقول أحد إن له القيام بعد ذلك، ثم تبين الغبن فإنه بالخيار، إن شاء امضى البيع بالثمن الأول أو رجع في عين سلعته مع قيامها أو في قيمتها مع فواتها إلا أن يشاء المبتاع أن

يكمل له النقص حال القيام فهو أولى بالسلعة لدخول البائع أو لا على بدلها، لكن بعوضها كاملاً، فليس للبائع حقّ في حل البيع إلا إذا لم يكمل له العوض لالتزامه البيع، والمشتري لما لم يلتزم السلعة إلا بالثمن المسمى كان له إذا أبى البيع به أن يرد أو يتماسك بما دخل البائع عليه وهو كمال العوض، فمعنى قوله للمغبون حل البيع أي إن لم يكمل له المشتري العوض، وعلى هذا فاستدلاله بمسألة المرابحة في غاية الظهور، لأن قوله فإن لم تفت خير المشتري بين ردها أو يرد له الربح على عشرين ومائة يعني إن قام البائع في حقه في استكمال العوض، وأما إن رضي بالثمن الأول فلا إشكال، إذ لا خيار للمشتري بذلك، فهذا الخيار الثابت للمشتري إنما هو بعد تخيير البائع في الامضاء بالثمن الأول أو الرد، وإلى خيار البائع هذا أشار ابن رشد بقوله: ثم يقوم بذلك على المبتاع كما حكيتم من لفظه، وقوله إن للبائع الرجوع في سلعته إن كانت قائمة يعني إن لم يرضه المشتري بما فاته من عوضها.

أقول ما ذكرتم هنا من القيود في صحة قيام المغبون بغبنه تفسيراً لكلام ابن رشد إنما سكت ابن رشد عنه والسائل تبعاً له لأن الكلام إنما هو في الحكم في المسألة بعد وجود المقتضى وتوفر الشروط وانتفاء المانع هل الحكم الفسخ باختيار البائع له ولو رضي المشتري بتكميل النقص في الثمن أو الحكم بتخيير المشتري وليس الكلام الآن في بيان ذلك المقتضى والشرط والمانع مع أن الكلام في بيع الغبن ولا نسلم تسمية بيع من علم بما نقص أو لا ورضي به بيع غبن لالغة ولا شرعاً.

وقولكم مع جهله وعدم رضاه يظهر أن عدم قيد الرضى لا فائدة له بعد قيد الجهل إذ لا يعقل الشرط بالشيء من الجاهل له ما دام جاهلاً به إلا أن تريدوا عدم الرضى به في ثاني حال أعني بعد اطلاع البائع المغبون على النقص وعلمه به، ففي اعتبار هذا الشرط حينئذ نظر، لأن الأصل فيمن ثبت جهله واسترساله ثم علم وقام بالغبن أنه غير راض به، ألا ترى أن الحاكم

يحكم بموجب الغبن ولا يكلف القائم اثبات عدم الرضى بذلك النقص؟ اللهم إلا أن مدعي خصمه عليه الرضى فينظر حينئذ هل يدعي ذلك عليه تحقيقاً فتتوجه اليمين إن لم يقم المدعى بيِّنة أو يدعى ذلك على وجه التهمة فيختلف هل تتوجه اليمين أو لا تتوجه على تفصيل كما في كريم عملكم؟ فتبينَ بهذا أن قيد عدم الرضى لغوٌ إذ لا يتوقف عليه الحكم، وأيضاً فالرضى بالنسبة إلى القيام بالغبن من باب المانع، والأصل عدم المانع حتى يثبت، ولو لزم ذكر عدم الرضى لأنه قد يدعيه المشتري للزم ذكر عدم كل واحدة من الدعاوى التي قد يدعيها المشتري وهي منتشرة قل أن تكون منضبطة أو محصورة، وأيضاً فدعوى الرضى وفي علمكم الخلاف في توجهها ولزوم اليمين بها لأنه إذا رضي فقد وهبه الزائد على الثمن المسمى، على أن قيد الجهل أيضاً قد يقال إنه غير ضروري الذكر لوضوحه، إذ هو الأصل، قال القاضي ابن رشد في نحو هذا إن الأصل عدم العلم والقول قول مدعي الجهل لقوله تعالى: ﴿واللهُ أَخْرَجَكُم مِن بُطُونِ أُمَّهاتِكُمْ لا تَعْلَمُونَ شَيْئاً﴾ فإن قلت هو الأصل كما ذكرت، لكن عارضه أصل آخر وهو أن بيع هذا قد انعقد، ومن شرط البيع كونه معلوماً لا مجهولاً، فدعوى المغبون الجهل شبه دعوى الفساد، ومشهور المذهب أنها لا تقبل من أحد المتعاقدين. والقول قول مدعى الصحة منهما، قلت المشترط في البيع أن لا يكون مجهولاً جملة وتفصيلاً باعتبار ذاته لا باعتبار أمر خارج عنه وهو القيمة، ولهذا نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الحاضر للبادي وقال: (دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض) فالجهل المحترز منه في أصل البيع غير الجهل المذكور هنا.

فإن قلت: قد قال في كتاب العيوب من المدونة: مَنْ قام بعيب على بائع غائب أن عليه البيّنة أنه ابتاع بيع الاسلام وعهدته.

قلت: قد تكفل المازري في الجواب عن ذلك بما حاصله أن ذلك خاص بالغائب، ولا يلزمه ذلك في الحاضر، فإن قلت قد حكى ابن عتاب عن ابن مغيث أن الأصل أن ينظر إلى مدعى الجهل فإن كان معروفاً بذلك اجتهد الحاكم، وإن كان من أهل البصر والمعرفة لم تسمع له حجة، قلت إن سلكتم هذه الطريقة لم يسمع لكم

الاقتصار على قيد الجهل لأنه حينئذ غير مفيد حتى يضيف إليه كون مدعيه معروفاً بذلك ليس من أهل البصر والمعرفة إذ جهل مَنْ هو من أهل البصر والمعرفة غير معتبر، على أن في هذه الطريقة نظراً من حيث سكوته فيها عن القسم الثالث وهو من لم يعلم كونه معروفاً بالجهل ولا كونه من أهل البصر والمعرفة، وفي هذا القسم تظهر فائدة كلام ابن رشد.

ولقائلٍ أن يقول: كلام ابن مغيث إنما هو في تحقيق ثبوت الجهل وعدم ثبوته لأنه إنْ كان من أهل البصر والمعرفة لم يثبت الجهل في حقه لأنها دعوى لا تشبه بالعيب من حيث عدم ثبوت الجهل لا من حيث كونها جهلاً غير معتبر إلا أنه غير ضروري النظر، لأنه الأصل، وكذا كون البائعين أهل البصر والمعرفة، والأصل خلافه حتى يثبت ما يدل عليه كلام ابن رشد المتقدم.

وقولكم لكونه مسترسلاً أقول هذا يوهم كون ذلك أمراً متفقاً عليه، وليس كذلك، حكى غير واحد عَنْ بعض البغداديين القيام بالغبن المسترسل، وهو نص القاضي عبد الوهاب في المعونة، وأخذه بعضهم من سماع أشهب في كتاب الرهون وإن كان القاضي ابن رشد لم يصححه وقال لا اعرف فيه نص خلاف، وفي كريم علمكم: من حفظ حجة على مَنْ لم يحفظ، وهذا القاضي عبد الوهاب قد حكي الخلاف، وهو ممن لا يقعقع له بالشنان.

وقولكم في تحرير هذه القيود في القيام بالغبن إن من غبن في عوض سلعته بأن اعطى أقل منه، أقول لا ينبغي في مثل هذا المقام في مقامات التحرير أن يطلق عنان القول بالأقلية فيقال بأن يعطي الأقل للاتفاق على أنه ليس كل أقل يصح به القيام، وقد اختلف في ذلك الأقل على ثلاثة أقوال، حكى ابن رشد منها قولين، قيل ما زاد على الثلث، وقيل ما خرج عن العادة والمتعارف، وحكى الحافظ أبو عمر عبدالبر عن الأبهري وأصحابه أنه الثلث فأكثر، وأن ما دون ذلك لا يرد به، ولو في بيع الوصي والوكيل.

وقولكم لأن من علم بما نقص ورضي به وهو مالك أمره لا يقول أحد إن له القيام بعد ذلك. أقول: يتناقش في هذا التعميم، بصور منها من باع طعاما بطعام

من جنسه أقل منه وعلم بذلك ورضي به وهو مالك أمره أو باع ذهباً بذهب أو فضة بفضة كذلك فههنا لا يقول أحد إنه ليس له القيام بعد ذلك اللهم إلا أن يقول بمذهب ابن عباس رضي الله عنه إنما الربا في النسيئة إن لم يثبت بعد الاجماع على خلافه، فإن قلت هذه الصور ثبت فيها القيام وجوباً لا جوازاً فلا يقال فيها إن له القيام بل عليه، قلت لقائل أن يقول إذا كان عليه القيام بذلك كان له القيام به، ولا منافاة، والبحث بذلك ينبني على أن الجواز هل هو جزء الوجوب أو ليس جزء الوجوب حسبما ذكر ابن التلمساني وغيره، فإن قلت هذه الصور من البيع الفاسد لا من بيع الغبن فلا ترد، قلت نحن الآن في تصوّر حقيقة بيع الغبن وتمييز ما ليس بغبن ثم تخلص بعد ذلك. فلا بد مما تخرج هذه وإلا اندرجت في هذا العموم.

وقولكم هو مالك أمره، اقول هذا القيد لا يحتاج إليه هنا لأنه شرط في مطلق عاقد البيع من حيث الجملة لا في خصوص بيع الغبن، ولو لزم ذكر هذا الشرط لزم ذكر سائر شروط مطلق البيع بالنسبة إلى العاقد والمعقود عليه والعقد، والتالي باطل، فالمقدم مثله وبيان الملازمة واضح.

وقولكم بأنه بالخيار إن شاء امضى البيع بالثمن أقول هذا شبه تقسيم الشيء إلى نفسه وإلى غيره، لأن الكلام في صورة قيام البائع بحقه في الغبن وامضاء البيع بالثمن الأول والحالة هذه تناقض لا يعقل إلا أن يختلف الزمان فيرتفع التناقض ويعرى الكلام حينئذ عن الفائدة، لأن كون المغبون له امضاء البيع بالثمن الأول معلوم بالضرورة من اصول الشريعة وقواعد المذهب، والحاصل أنه متناقض إن اتحد الزمان وإما غير مفيد إن اختلف.

وقولكم ورجع في عين السلعة مع قيامها أو بثمنها مع فواتها اقول هذا التقسيم غير مستوف، بقي قسم ثالث، والاولى أن يقال رجع في عينها إن كانت قائمة، وإن كانت فائتة رجع في مثلها إن كانت من ذوات الأمثال، أو في قيمتها إن كانت من ذوات القيم، لا يقال المثلى يندرج في قولنا في عين السلعة مع قيامها لأنه لما قام مثلها قيام العين فكانها لم تفت، نقول اطلاق العين على المثل حينئذ مجاز، فلو اندرج للزم استعمال اللفظ الواحد في حقيقته

ومجازه، وأيضاً يلزم اندراج ذوات القيم الفائتة لأن قيمتها أيضاً قامت مقام العين.

وقولكم إلا إن شاء المبتاع أن يكمل له النقص إلى قولكم واستدلاله بمسألة المرابحة في غاية الظهور، أقول هذا التأويل الذي رددتم به كلام ابن رشد للمدونة حتى انتفى به عندكم يرد عليه امور: الأول أن ابن رشد حكى في المسألة ثلاثة اقوال، الأول ما بدا به، وهو أن للبائع حل البيع وأخذ سلعته إن كانت قائمة، الثاني أن للمبتاع أن يوفى تمام القيمة يوم البيع، الثالث أنه يكون للمبتاع من السلعة بنسبة الثمن المسمى من القيمة يوم البيع ويرد باقي السلعة للبائع، فلو صح هذا التأويل الذي تأولتم عليه لكان ما أفتى به ابن رشد هو عين القول الثاني في كلامه، وانقلبت الأقوال الثلاثة قولين، وصار الثاني هو الأول والأول هو الثاني، فاستدلاله بمسألة المدونة لم يبلغ في نظري من الظهور درجة فضلاً عن كونه في غايته، إذ مسألة المرابحة دليل القول الثاني لا الأول الذي افتى بصوابه، فاستدلاله بها على الأول في غاية الإشكال ونهاية الخفاء، الثاني أن في اثناء كلام ابن رشد في هذه الفتوى أن بيع الغبن لا ينتقض إلا باختيار البائع، ولو كان على ما أولتم عليه لم يتم هذا الحصر، ولكان ينتقض ايضاً بخيار المشتري، بل لا ينتقض إلا باختيار المشترى ضرورة أنه على تأويلكم لا يكون للبائع كلام في نقض البيع إلا إذا لم يكمل له المشتري النقص، فإذا كان للمشتري أن يكمل النقص ولا ينتقض البيع ولو اراد البائع النقض لزم أن البيع لا ينتقض إلا بخيار المشتري وذلك إذا لم يرض بتكميل الثمن، فإن قلت هو إذا لم يكمل النقص لا ينتقض البيع بمجرد اختياره، بل بقيد أن يمضي له البائع بالثمن الأول، فصار نقض البيع باختيار البائع، قلت الجواب عن هذا من وجهين: الأول فرض الكلام بعد قيام البائع بحقه بالغبن، وما ذكرتم احالة للصورة عن وجهها، الثاني من وجهي الجواب أنا ولو سلمنا أنه ليس احالة للصورة فلا يتم ما ذكرتم، لأن البيع والحالة هذه لا يصدق فيه الحصر، وهو أنه لم ينتقض إلا باختيار البائع، لأن سبب النقض حينئذ مركب من اختيارهما

فلا يتم الحصر، الثالث أن أبا الحسن المغربي حين حكى في المسألة الثلاثة الأقوال المتقدمة قال في الأول منها إنه المشهور والذي افتى به ابن رشد، فلو تم تأويلكم لفقد المشهور في المسألة وانقلب المشهور غير المشهور، الرابع أنه وقع لابن رشد في اثناء كلامه في هذه الفتوى أن المشتري مغلوب على اخراج المبيع من يده، وهو نقض للبيع في حقه لأنه مغلوب عليه وابتداء بيع في حق البائع لأنه مختار ورتب عليه أنه لا شفعة في الرد بالغبن لا عليه ولا له، لأنه ليس بيعاً محضاً ولا رداً محضاً، بل شركة بينهما لاختلاف حالي المشتري والبائع، فقوله إن المشتري مغلوب على الرد يقتضي أنه لا خيار له عنده في تكميل النقص إذا لم يرض البائع، وكذا قوله إن البائع مختار للرد لو كان للمشتري تكميل الثمن عنده لم يكن البائع مختار الرد حينئذ بل ينعكس الأمر على تأويلكم ويكون المشتري هو المختار للرد إذا لم يكمل الثمن والبائع مغلوب عليه، إذ الفرض قيامه بحقه في الغبن، الخامس أن الذي حكاه ابن الجلاب في مسألة الغلط في المرابحة عند قيام السلعة أنه إن تراضى البائع والمشترى على شيء جاز بينهما وإلا فسخ البيع، وهذا إذا تؤمل هو القول الذي افتى به ابن رشد، لأن اشتراط تراضيهما نص في أنه ليس للمشترى أن يكمل النقص ويتماسك بالسلعة إلا برضى البائع، وهو معنى قوله في المدونة فإن شاء المشتري ضمن له الربح ثم يريد بذلك إذا رضي البائع باتمام البيع معه على ذلك فيتفق نقل المدونة مع نقل ابن الجلاب وفتوى ابن رشد، ومهما أمكن حمل انقال الأشياخ في مسائل المذهب على الاتفاق وعدم الخلاف صير إلى ذلك.

وقولكم لدخول البائع أولاً على بدلها إلى آخره، أقول هذا وجه القول الثاني من الأقوال الثلاثة لا لوجه الأول، ولا يسلم من الاعتراض، أما أولاً فقولكم لدخول البائع أو لا على بدلها لكن بعوضها كاملاً قلنا ممنوع، وهو مصادرة، لأن النزاع في ذلك إنما دخل البائع على بدلها بالثمن المسمى ظاناً أن ذلك المسمى هو عوضها الكامل، فتبين أنه عوضها الناقص، فأشبه من اشترط جنساً فوجد دونه في ابتياع المعينات، وأما ثانياً فقولكم ليس للبائع

حقّ في حل البيع إلا إذا لم يكمل له العوض لالتزامه البيع، قلنا التزامه البيع مطلقاً ممنوع إنما التزامه بثمن مقدر بأن غبنه فيه فكان له حل البيع والزامه البيع بثمن زائد على الثمن المقدر الذي ثبت له الخيار فيه على خلاف الأصل لأنه لم يلزمه، وإخراج الأملاك عن يد مالكها لا يكون إلا بالأمر المحقق أو الظن الراجح، ولا واحد منها ههنا، ولا يقال إنه حين الزم البيع فالثمن المقدر الذي هو أقل من القيمة فيلزمه البيع بالقيمة لزوماً احروياً لأنها اكثر مما التزم به البيع لأنا نقول خروج الأملاك عن ايدي مالكيها لا يكون بمثل هذا إذ لم يشرع والالزم من عرض سلعته على مشتر معين فامتنع المشتري من قبولها بثمن مسمى أن لربه البائع بيع تلك السلعة من غير من عرضها عليه إذا فرض مساواته للأول فيما يقصد إليه المشتري من طيب كسب وغيره(1) وإلى ذلك من الصور، ولا قائل بذلك فيما علمت وقولكم فهذا التخيير الثالث إنما هو بعد تخيير البائع في الامضاء بالثمن الأول لم يحتج إلى الكلام على السلعة إذ لا نزاع حينئذٍ بين المتبايعين.

وقولكم إلى تخيير البائع هذا في الامضاء بالثمن الأول أشار ابن رشد بقوله ثم يقوم بذلك على المبتاع، اقول يتضح كون قيام البائع على المبتاع بالغبن في كلام ابن رشد أشبه إلى ما ذكرتم من التخيير، لأن الذي يفهم من كلام ابن رشد ثم يقوم بذلك على المبتاع أنه يطلب حقه في موجب هذا الغبن، لا أنه يطلب أن يخير، لأن أحد الأمرين وهو الامضاء بالثمن لا يتوقف اختياره له على قيامه، فلا معنى لقيامه ليخير فيختار الامضاء بالثمن الأول.

وقولكم إن للبائع الرجوع في سلعته لو كانت قائمة بعد أن لم يرض المشتري بما فاته من عوضها، اقول تقدم ما يرد على هذا، وإن هذا القول هو الثاني في كلام ابن رشد، وتفسير هذا القول في كلامه الذي افتى به وأن

(1) يراجع في المخطوطة.

الذي أفتى به هو المشهور، وهذا غير المشهور، ولكم المعذرة في هذا لأنكم لم تقفوا على كلام ابن رشد حسبما ذكرتم.

قولكم رضي الله عنكم وأما قوله إنه يفيتها ما يفيت البيع الفاسد فليس فيه تصريح باضافة هذه إلى المدونة إلى قوله أولاً وقد قال في المدونة وغيرها فلعله أراد بما في المدونة الحكم الأول الذي هو الرجوع على ما قررنا وبما في غيرها الثاني وهو افاتتها بما يفيت البيع الفاسد، وهو أحد محتملات قوله في المدونة وغيره، وسلمنا أنه أضاف الحكمين إلى المدونة وهو من محتملات كلامه أيضاً لكنها اضافة لأتاباها المدونة، أما النماء والنقصان فقد صرحت به، وأما حوالة الأسواق وهو الثاني من وجهي استشكالكم الذي اعترضتم به لكونه الذي يختص به البيع الفاسد فليس في المدونة ما ينفيه، وليس في سكوته عنه ما يدل على أن لا يعتبره، لأن عدم القول ليس قولاً بالعدم، فإن قلت يفهم عدم اعتباره من تخصيص النماء والنقص بالذكر لا سيما وقد ذكر قبل حوالة الأسواق في مسألة الكذب، قلت هذا من مفهوم اللقب الذي لا يعتبره الجمهور، أقول قولكم فلعله أراد بما في المدونة الحكم الأول الذي هو الرجوع على ما قدرتم فلا، إذ قد تقدم ما يرد عليه.

وقولكم وبما في غيرها الثاني وهو إفاتتها بما يفيت البيع الفاسد أقول هذا خلاف الظاهر، لأن المتبادر من قوله وقد قال في المدونة وغيرها إلى آخره أن قوله في ذلك اتفق في المدونة وغيرها في كلا الحكمين الرجوع والفوت، وأما مسلك اللف والنشر فهو خلاف المتبادر ههنا، ثم إنه إنما يصار إلى هذا لو لم يتكلم في المدونة على ما يفيت السلعة في هذه المسألة، أما وقد تكلم في المدونة على الفوت فيها فلا معنى للاستشهاد بمسألة المدونة على الجزء الأول والعدول عن الاستشهاد بما في المدونة على الجزء الثاني إلى الاستشهاد بما في غيرها وقولها المقدم على قول غيرها، ويشكل حينئذ عدول ابن رشد عن الفتوى بمذهب المدونة إلى الفتوى بمذهب غيرها.

وقولكم سلمنا أنه اضاف الحكمين إلى المدونة إلى قولكم فليس في

المدونة ما ينفيه أقول فيها ما ينفيه على ما سنذكر بعد في مسألة المفهوم إن شاء الله تعالى، لا سيما على فهم ابن يونس وابن محرز على ما حكيت عنهما في أصل السؤال إنهما فهما المدونة على أن الفوت في هذه مغاير للفوت في البيع الفاسد.

وقولكم لأن عدم القول ليس قولاً بالعدم أقول إذا كان المفهوم فيها معتبراً على ما سنبينه فهو من باب القول بالعدم، لا من باب عدم القول.

وقولكم فإن قلت إلى قولكم هذا من مفهوم اللقب الذي خالف فيه الجمهور الدقاق فإن اللقب على ما قرر في موضعه خاص بالاعلام وما لحق بها من الأجناس الثابتة كالبر والتمر، وهذه في مسألة الخلاف بين الجمهور والدقاق، وأما النماء والنقص فهو من الأوصاف تطرأ تارةً وتزول اخرى، وما هذا شأنه فهو باعتبار المفهوم أعلى مرتبة من مفهوم اللقب، وهو الواسطة بين مفهوم اللقب ومفهوم الصفة، وهو إلى مفهوم الصفة أقرب منها إلى مفهوم اللقب، وممن كشف في هذه المسألة وقرر نحو ما قلته حجة الاسلام الغزالي في كتابه المستصفى حيث جعل المفهوم ثماني مراتب أضعفها مفهوم اللقب الذي فسرناه، وجعل الأوصاف التي تطرأ وتزول في المرتبة الثانية وبعدها يليها مفهوم الصفة، يظهر ذلك بمطالعته، واعتقد أن ذلك فيما اندرج في كريم معلوماتكم.

قولكم لابن رشد أن يقول في مسألة الغلط يريد أو حوالة سوق، وإنما لم يذكره اكتفاء بذكره قريباً في مسألة الكذب، ومثله فعل ابن يونس حين قال فيما نقله من رواية على يريد أو حوالة سوق كما قال ابن القاسم، وأيضاً لو كان السكوت يوجب عدم الاعتبار للزم أن لا يعتبر النماء فوتاً في الكذب عند ابن القاسم، فإنه في الكذب ما ذكر فيه إلا حوالة الأسواق والنقص في السؤال والجواب نعم البراذعي وابن يونس اختصراها بقولهما يفيتها ما يفيت البيع الفاسد، وهما جديران بالتعقب عليهما لذلك، وإنما النماء في رواية علي، فإن قيدوا رواية ابن القاسم يريد أو نماء حسبما في رواية علي كما قيدوا رواية

علي بأنه يريد أو حوالة سوق حسبما في روآية ابن القاسم جاز لابن رشد أن يقيد الغلط بأنه أو حوالة سوق إذ لا فرق بين الكذب والغلط في المعنى الموجب للخيار لأحد المتعاقدين وهذا والله أعلم هو رأي أبي ابراهيم كما نقلتم من كلامه لم يستبد هذا الفهم، وتبعهما ابن الحاج وابن عرفة كما نقلتم أيضاً، وكون ابن محرز وابن يونس اشتمل كلامهما على ما يدل أنهما فهما المدونة أن حوالة الأسواق لا تفيت هنا لا ينهض حجة على ابن رشد وغيره في فهم خلاف ذلك، وفي نقل ابن عبد السلام ما يدل على أن المسألة خلافية، والظاهر عندي راجحية فهم ابن رشد ومن وافقه بما أشرنا إليه من ضعف فهم خلاف رأيه وبادلة كثيرة من خارج يطول تتبعها، ولو لم يكن لابن رشد موافق على فهمه لكان استبداده به حجة لأنه حَذَام المقدم نقلاً وفهماً كما شهد له بذلك الائمة منهم ابن عبد السلام ومَنْ هو أكبر منه أقول قولكم بل لابن رشد أن يقول إلى قولكم أو حوالة سوق يرد عليه امران وهما أنا قد ذكرنا في أصل السؤال تصدي الشيخين ابن محرز وابن يونس للفرق بين مسألة الغلط التي قبلها بما يمنع الحاقها بها في ذلك فبعد ابداء الفارق ولا سيما في مثل هذين الشيخين لا يسوغ لابن رشد ولا غيره ما ذكرتم إلا بعد بيان الغاء ذلك الفارق وابداء الجامع ونحو ذلك الأمر الثاني فرق بين قولنا أن يقول ابن رشد على وجه التأويل للمدونة يريد أو حوالة سوق وبين نسبة ذلك للمدونة على وجه الاستشهاد لكونه منصوصاً فيها كما تقدمت حكاية لفظه في السؤال، لأن الأول من باب التأويل والثاني من باب الاستشهاد والاحتجاج بالنص، فلو سلك ابن رشد المسلك الأول لم يرد عليه ما قلته، لكنه سلك المسلك الثاني، وعليه فيه ما تقدم من الإشكال.

وقولكم وإنما لم يذكره اكتفاء بذكره في اثناء مسألة الكذب إلى قولكم كما قال ابن القاسم أقول: لا يصح رد الثانية إلى الأول ههنا كما نقل ابن يونس في رواية علي، ولا يلزم من صحة ذلك لابن يونس في مسألة علي صحته لابن رشد ههنا للفرق، قال ابن شاس سبب فوتها بحوالة الأسواق في مسألة الكذب إلحاقها بالبيوع الفاسدة في البيع، لأن الكذب في البيع يصير المبيع

شبيهاً بالبيع الفاسد من إنّ الكذب منهى عنه بخلاف الغلط، وهكذا ذكر غير ابن شاس فإن ابن يونس شاع له ذلك في رواية علي لأنها مسألة كذب تشبه البيع الفاسد، بخلاف مسألة ابن رشد فإنها مسألة غلط، وهو قريب مما تقدم لابن محرز وابن يونس.

وقولكم أيضاً لو كان السكوت إلى قولكم وإنما النماء والنقص في رواية علي أقول لا تعقب عليها لوجوه.

الأول أن في الام في رواية ابن القاسم ذكر فوتها بحوالة الأسواق أعني مسألة الكذب، وهذا يلزم منه لزوماً أحْرَوِيّاً فوتها بالنماء والنقص لو لم يذكر واحد منهما. فما بالك وقد نبه بذكر أحدهما وهو النقص، إذ هما بمرتبة واحدة فيما يرجع إلى التفويت أعنى النماء والنقص، وذكر المساوى يدل على مساويه، وبيان الأحروية أن حوالة الأسواق أضعف من تغيير الذات بالنماء والنقص، وإذا قال ابن القاسم إن الأضعف وهو تغيير السوق مفوتٌ لزم أنه يقول إن الأقوى وهو النماء والنقص يفوت، إذ التفويت بالأضعف يلزم منه التفويت بما هو أقوى منه، وفي كريم علمكم أن مفهوم الموافقة وهو ما أشعر أن المسكوت عنه اولى بلغ من درجات الوضوح أن قال به بعض من ينكر القول بالمفهوم، فكيف ينكره مَنْ يقول بالمفهوم؟ وانظر إلى قوله في كتاب الرهون من المدونة في مسألة الرهن الفاسد فإن فات بيدى بما يفوت به البيع الفاسد من حوالة سوق فأعلى في الحيوان والسلع كيف جعل حوالة السوق أخف من الفوات في البيع الفاسد لقوله فأعلى.

الثاني أن ابن القاسم في الأم قال في جواب المسألة جعله مالك يشبه بيعاً فاسداً، وهذا نص أو قريب من النص في اعتبار النماء في التفويت، إذ النماء مفوت في البيع الفاسد إلا أن يريدوا النقص الاصولي فهو خلاف اصطلاح الفقهاء.

الثالث أنه لما ذكر التفويت بالنقص لزم منه أن يعتبر الفوت بالنماء لأن النماء والنقص اخوان كل مَنْ قال باعتبار النقص قال باعتبار النماء، ولا قائل

بالفرق فيما علمت، وأنتم قد ذكرتم فيما سيأتي في قياس الضرب الثالث من الشكل الثالث حين خرجت النتيجة جزئية أنه إذا ثبت في بعضه الرجوع ثبت أن جميعه كذلك، إذ لا قائل بالفصل، وهذا البحث هنا في النماء والنقص قريب من ذلك، على أن في كلامكم هنالك من البحث ما سنذكره إن شاء الله.

قولكم وإنما النماء والنقص في رِوَايَةِ علي أقول: ينتقص الحصر بما تقدم أنه أيضاً في رواية ابن القاسم لقوله إن مالكاً جعله يشبه البيع الفاسد وبأن النقصان كالنص على النماء من باب لا فارق.

وقولكم فإن قيدوا رواية ابن القاسم إلى قولكم لا فرق بين الكذب والغلط في المعنى الموجب للخيار أقول: يقوم الفرق بأن بيع الكذب يشبه البيع الفاسد لتعلق النهي به، فصح فيه تقييد رواية علي بأنه يريد أو حوالة سوق حوالة سوق مُفَوِّتَة في باب البيع الفاسد في غير الدور والأرضين، والغلط لا يشبه البيع الفاسد ولم يسغ فيه ذلك، وأما تقييد رواية ابن القاسم فلا يحتاج إليه لأنا بينا أن ذلك في روايته أعنى النقص الفقهي لا الأصولي.

وقولكم: وهذا والله أعلم هو رأي أبي ابراهيم، قلت رأيت في كلام أبي الحسن الصغير في الاشارة إلى الرد على أبي ابراهيم في ذلك فإنه قال في كلامه على مسألة المرابحة أخذ منها بعض الشيوخ أن بيع الغبن يفيته ما يفيت المبيع الفاسد، وليس كذلك، إنما يفيته ما يفيت هذه يعني النماء والنقص الذي يفيت مسألة الغلط كما تفيت البيع الفاسد.

وقولكم وكون ابن محرز وابن يونس اشتمل كلامهما إلى قولكم لا ينهض حجة على ابن رشد وغيره في فهم خلاف ذلك أقول: إنه لا ينهض لو لم يبينا الفرق الذي قدمنا عنهما، وابن رشد لم يأت على دعواه بدليل.

وقولكم في نقل ابن عبد السلام ما يدل على أن المسألة خلافية أقول:

ليس النزاع في ثبوت الخلاف في المسألة من خارج المدونة وإنما النزاع في مذهب المدونة في مسألة الغلط هل هو الفوت بحوالة الأسواق أم لا؟.

وقولكم والظاهر عندي راجحية فهم ابن رشد إلى قولكم تتبعها أقول: أما ما أشرتم إليه فتقدم البحث في ذلك وما ورد عليه، وأما الأدلة الكثيرة التي أشرتم إليها فقد تاقت النفس إلى التطلع عليها ليثلج الصدر بذلك.

وقولكم ولو لم يكن لابن رشد موافق أقول: لو لم يكن لابن رشد مخالف لكان استبداده بأكثر ما لم يذكر غيره حجة، أما وقد خالفه ابن يونس وابن محرز ونظراؤهما مع اقتران مخالفتها بالحجة وعرو كلام ابن رشد عنها مع دعواه لذلك في المدونة معول فيها على ظاهر لفظه لا أنه تأويل عليها، ففي كونه حجة والحالة هذه نظر.

وقولكم لأنه حَذَام المقدم نقلاً وفهمًا إلى قولكم. ومن هو أكبر منه أقول: لا شك في ذلك إلا أن الكتاب الذي نقل عنه ههنا، وهو المدونة ليس بغائب ولا مجهول وفهمه منه ما ذكر، والبحث الآن في صحته، اَللّهُمَّ إلا أن يتلقى ذلك منه تقليداً فنلقي نور المقالة العلوية رضوان الله تعالى على قائلها: اعرف الرجال بالحق ولا تعرف الحق بالرجال، ومن الحكم الأرسطية: تخاصم الحق وأفلاطون، وكلاهما صديق لي، والحق أصدق منه، ثم إن البحث في التوصل إلى المعنى الذي أدركه ابن رشد، وليس عدم إحاطتنا بذلك وإدراكنا له بالذي ينقص من مرتبة ابن رشد شيئاً، وهذه المشيخة بعد ابن رشد قد اطبقت على التعقب عليه في فتياه بالتيمم لمن خشي على نفسه في غسل رأسه، ولم يحط ذلك من مرتبته شيئاً «**كفى المرء نُبْلاً أن تُعَدَّ مَعَايِبُهُ**».

٥

وقولكم في تأويل أبي ابراهيم في المدونة ما يقتضيه بوجه إن عنيتم نصاً صريحاً فمسلم على نزاع في قولكم بوجه وإن عنيتم ولا بالقياس على شيء فيها ولا بالتأويل بردها إلى التي قبلها فممنوع، بل التصريح بذلك في التي قبلها مع ظهور المساواة في علة الحكم فيما أشرنا إليه دليل قوي على صحة القياس والرد عليها بالتأويل ورد المسكوت عنه إلى المنطوق هي العمدة

الكبرى في تقييد مطلق المدونة بمقيدها وإن كان بين المسألتين كتب كثيرة فكيف بالمسألتين المتصلتين كما تبين، أقول: في هذا الكلام بحثان البحث الأول أن القاعدة الأصولية أنه إذا اتحد الحكم واختلف السبب فلا يحمل المطلق على المقيد عند أكثر المالكية والحنفية، لأن الأصل في اختلاف الأسباب اختلاف الأحكام، وممن أشار إلى ذلك شهاب الدين القرافي، والسبب ههنا مختلف كما مر بيانه في الفرق بين الكذب والغلط في كلام ابن شاس وغيره. البحث الثاني أن القاعدة الأصولية أن المطلق إذا تجاذبه مقيدان بقيدين متضادين تساقط إلا أن يرجح الحمل على أحدهما بموجب الترجيح، نص على ذلك أيضاً شهاب الدين القرافي في الحادي والثلاثين من قواعده، ومسألة النزاع من هذا وذلك أنه قد تجاذبه مقيدان أحدهما قبلها وهي مسألة الكذب بالزيادة في الثمن يفيتها حوالة الأسواق، الثاني بعدها وهو من زوج أمة ثم باعها مرابحة ولم يبين قال فيها لا يفيتها حوالة الأسواق فحينئذ أقول: تعارض القيدان ولا مرجح فتساقطا وبقي المطلق على إطلاقه.

قولكم وأما مسألة القسمة فهي مسألة المرابحة بعينها أشار إليها هنالك لقياس مسألة القسمة عليها فلا يقال إنها لا تصح أن تكون معتمدةُ، وإنما معتمدهُ مسألة المرابحة لأنها لشيء واحدٍ فالمثبت هو المنفى، بل عبارته عنها في القسمة أصرح في فهم نقض البيع، إذ لا يصح ما قصده من الاستدلال على نقض القسمة بمسألة المرابحة سواء فلا تناقض بينهما كما التزمتم.

وقولكم إنما شبه بينهما في افتقارهما إلى بينة إلى آخره؛ قلنا ليس قيام الدليل على صدقهما في دعوى الغلط بحكم المسألتين، بل هو شرط الحكم المشترك فيهما وهو النقض.

قولكم ولا تناقض في الكتابين قلنا قد بينا أن المسألة واحدة، والشيء الواحد لا يناقض نفسه، وحاصل الأمران في المرابحة خير المشترى أي إن لم يرض البائع بالثمن الأول وقوله في القسمة فلا يقبل إلا ببينة أي إن ادعى البائع الغلط الذي يوجب لهُ نقض البيع، وعدم الرضى لا يكون إلا بدليل،

فتكلم في المرابحة فيما للبائع من الرد وسكت عن شرطه، وتكلم في القسمة عليه أقول قولكم وأما مسألة القسمة إلى قولكم فالمثبت هو المنفي يقال ليس إياه، إذ المعنى بمسألة القسمة المجموع المركب من المشبه، وهي مسألة الغلط في القسمة، والمشبّه به وهي مسألة الغلط في المرابحة لأنها معاً مذكورتان في كتاب القسم، والمعنى بمسألة المرابحة ما وقع في كتاب المرابحة من مسألة الغلط في المرابحة مفردة دون ذكر الغلط في القسمة كما قد وقع ذلك أيضاً مفرداً في أواخر كتاب الأقضية من الأم، والشيء وحده ليس كهو مع غيره، تقول لا يخشى على زيد وعمرو من الأسَدِ، ويخشى على زيد من الأسَدِ، فهل بين هاتين القضيتين والأولى منهما بمعنى الكل من تناقض؟ وهل يصح أن يقال فيهما إن المثبت هو المنفي؟ وهما وزان ما نحن فيه الآن، إذ المجموع المركب فيما نحن فيه اشتمل على ما لم يشتمل عليه المفرد وهو الحكم بانتفاض القسم إذ لم تشتمل المسألة الرابعة في كتاب المرابحة على هذا الحكم وهو الانتفاض، لأنه إنما ذكر فيها التخيير.

وقولكم بل عبارته عنها في مسألة القسمة أصرح، أقول: إذا كانت إياها وأنهما شيء واحد كما قلتم فلا تعقل المفاضلة، لأن الشيء لا يفضل نفسه، فإن أجبتم بتقدير المغايرة المصححة للتفضيل إما باعتبار اختلاف العبارة عنها في الكتابين أو بغير ذلك من الاعتبارات والحيثية فهو أيضاً جوابنا عما أوردتم وصار الأمر إذن مشترك الالزام على أن جوابكم هذا قد لا يتم إذ يرد عليه ما لابن الحاجب في نحو هذا أن إضافة الشيء الواحد دليله لا يُوجب تعدداً إذ العبارة عن الشيء من باب الدليل عليه ويبقى بأيدينا الجواب الأول وهو لا يتم لكم.

وقولكم إذ لا يصح ما قصده من الاستدلال إلى قولكم في مسألة المرابحة. أقول: هذا لأن كان الاستدلال في المدونة بمسألة المرابحة على الانتقاض بالنباء والاستدلال بها إنما هو على ما يثبت له الغلط من بينة أو ما يقوم مقامها، إذ ليس في الأم ذكر لا تناقض القسم في الاستدلال للمرابحة، وهو من زيادة المختصرين، ولم يذكر المختصرون الانتقاض في المسألة المستدل بها،

إنما ذكروه في المستدل عليها، وجعلوا الاستدلال على آخر المسألة وهو ما يثبت الغلط وحده، ولا ذكر فيها للاستدلال على النقض كما قلنا، ونص ما في الأم: قلت أرأيت إذا اقتسم أهل الميراث فادعى احدهم الغلط وأنكر الآخرون؟ قال لا يقبل قوله إذا ادعوا الغلط إلا بأمر يستدل به على ذلك ببينة تقوم أو يتفاحش ذلك حتى يعدانه غلط لا شك فيه، لأن مالكاً قال في الرجل يبيع الثوب مرابحة ثم يأتي البائع يدعي وهما على المشتري أنه لا يقبل ذلك منه إلا أن تكون بينة أو يأتي من رقم الثوب ما يستدل به على الغلط فيحلف البائع ويكون القول قوله، فكذلك من ادعى الغلط في قسم الميراث انتهى نص الامام، فأنت ترى كيف استدلاله بمسألة المرابحة إنما هو على الافتقار إلى بينة تدل على الغلط أو ما يتنزل منزلة البينة، وهما قد ذكرا وليس الاستدلال على الانتقاض إذ لم يذكره في الأصل ولا في غيره.

وقولكم لكنه نقض مُقيد بعدم رضى المشتري إلى قولكم سواء. أقول: قد تقدم ما يبطل به ذلك التقييد، وقولكم فلا تناقض بينهما كما التزمتم، أقول إذا بطل ذلك التقييد كما سبق ثبت التناقض بينهما كما الزمنا، وقولكم ليس قيام الدليل على صدقهما إلى قولكم شرط الحكم أقول لا يصح سلب الحكم عن الشرط فيقال الشرط ليس بحكم لأن الأسباب والشروط من الأحكام على مختار حذاق الأصوليين، قال الشيخ ابن الحاجب: الحكم قيل خطاب الله تعالى المتعلق بأفعال المكلفين فورد ﴿والله خلقكم وما تعملون﴾ فزيد بالاقتضاء والتخيير وورد كون الشيء دليلاً وسبباً وشرطاً فزيدا والوضع فاستقام، وقيل يرجع إلى الاقتضاء والتخيير وقيل ليس بحكم انتهى، وليس كونه شرطاً بمناف لكونه حكماً لا سيما إذا روعي اختلاف بالوجه والاعتبار، وقد قال القرافي إن خطاب التكليف كالزوال والهلال ونحو ذلك مما لا فعل للمكلف فيه، ثم نقول كونه شرطاً لا ينافي صحة القياس فيه لأن مذهب مالك صحة القياس في الأسباب والشروط، وهو مذهب أكثر الشافعية خلافاً للحنفية وكون مختار ابن الحاجب خلافه لا يمنع من كونه مذهب مالك، وممن نص على أن مذهب مالك القياس في الأسباب إمام الحرمين في باب ترجيح

الأقيسة، وشنّع على مالك في ذلك بما الأولى عدم ذكره، فإنه الزم مالكاً قطع من راود امرأة على مقدمات الزنى لأن حرمة ذلك تربى على قدر النصاب، قال وعند ذلك يعني وعند قوله بالقياس في الأسباب انتشر مذهب مالك وكاد يفارق ضوابط الشريعة، وكذا الأبياري عَزَا لمالك القياس في الأسباب قال الأبياري وإذا أضيف حكم إلى سبب فتجوز عندنا أن يطلب علة ذلك السبب فإذا وجدت في وصف آخر جاز أن ينصب سبباً، ومنع أبو حنيفة ذلك وقال الحكم يتبع العلة انتهى.

وقد تكفل الإمام الغزالي بالانتصار لهذا المذهب بما هو مسطر في كتابه المستصفى، وكذا هو ظاهر كلام ابن التلسماني اختيار صحة القياس في الأسباب سلمنا امتناع القياس في الأسباب ليس ما ذكره في المدونة في هذه المسألة من ذلك من تخريج المناط بل من تنقيح المناط والقياس في معنى لقوله صلى الله عليه وسلم: (لو يعطي الناس بدعواهم الحديث) فالحكم واقع فيما جعلتموه أصلًا وفرعاً متناول لفظ الحديث له وفي علمكم الفرق بين تلقي الحكم من القياس وتلقيه من النصّ على وجه التنقيح، وأيضاً لو سلمنا امتناع القياس في الأسباب فإنما ذلك في قياس العلة، والواقع في المدونة قياس شبه لا قياس علة، فلا يمتنع فيه القياس في الأسباب على أني لم أقف لأحد على دليل يدل على بطلان القياس في الشروط، وإنما أقاموا الأدلة على بطلانه في الأسباب إلا أن يريد أنه إذا امتنع في الشروط امتنع في الأسباب إذا لا قائل بالفرق.

قلت وهذا مما يشكل لأنه إذا لم ينهض دليل امتناع الأسباب في الشروط فما وجه عدم القول بالفرق؟ وهل هذا إلا تسوية بين المختلفين؟ وقولكم قد بينا أن المسألة واحدة إلى قولكم لا تنتقض أقول تقدم تقرير المغايرة، وقولكم حاصل الأمر أن قوله في المرابحة ما يرد على هذا التأويل، وقولكم وتكلم في القسمة عليها لا يخلو أن تريدوا أنه تكلم في القسمة عليها في الأم أو في التهذيب، أما في الأم فلم يتكلم عليها لأنه لم يذكر الانتقاض في الأم لا في مسألة الغلط في القسمة ولا في مسألة المرابحة لما قدمناه، وأما في التهذيب فلم

يتكلم في القسمة عليها في المقيس عليها وهي مسألة الغلط في المرابحة إنما تكلم في هذه الشروط خاصة وشبه بها في ذلك مسألة الغلط في القسمة أعني أن الشبه فيما يرجع إلى الشرط لا فيما يرجع إلى الحكم كما ظاهر لفظ التهذيب، وأظهر مسألة الغلط في القسمة بذكر الانتقاض بزيادة على ما في الأم، إذ ليس هو فيها كما تقدم.

قولكم خص مسألة القسمة بالنقض قلنا وبم خصَّ مسألة المرابحة؟ فإن قلت بقيام الدليل على صدقه قلنا هذا مشترك، وأيضا إن ثبت قيام هذا الدليل فما الذي يتركب عليه؟ وما فائدة الطلب به؟ وإن قلتم اختص بالتخيير المضاف للمشتري وهو ما في المرابحة قلنا وذلك التخيير إنما نشأ من تخيير البائع في الامضاء بالثمن الأول والردّ كما بينا أنه مراد ابن رشد، ومن هنا تعلم أن قولكم في الأول من وجهي الإشكال الذي في المدونة هو تخيير المشتري يقال بموجبه ويقال في جوابه أجل، وهو ما أراد ابن رشد من الاستدلال لأن هذا التخيير للمشتري إنما كان بعد تخيير البائع في الامضاء بالثمن الأول والرد إن لم يكن له النقض فاختار الثاني، فإذن لا تنافي بينهما، بل هما متلازمان؛ أقول قولكم وبم خصَّ مسألة المرابحة؟ أقول هذا الإلزام الذي ألزمتم بناء على اعتبار المفهوم وهو لا يتم إلا أن المأخوذ في المفهوم وهو كونها خصّها بغير ذلك لأن الحق في المفهوم أن يقتصر على عدم الحكم الثابت للمنطوق وهو لا يعترض لاثبات حكم المسكوت عنه، وفي كريم علمكم بحث الحذاق مع الشيخ ابن أبي زيد في استدلاله على وجوب الصلاة على الجنائز بقوله تعالى: ﴿ولا تُصَلِّ عَلَى أَحَدٍ مِنْهُم ماتَ أَبَداً﴾ لأنه لما أخذ من المفهوم الضد فرد عليه أن مفهوم عدم تحريم الصلاة على المؤمنين الذي هو أعم من وجوب الصلاة عليهم على أن لابن أبي زيد من الجواب هنالك ما لا يتمشى لكم ههنا.

وقولكم وأيضاً إن ثبت قيام هذا الدليل إلى قولكم وما فائدة الطلب به أقول لا يتعين أن تكون الفائدة هي النقض، وأيضاً فلا دلالة بهذا الدليل على خصوصية النقض، ولعل فائدة ذلك التخيير هو الذي سلكتم، وقولكم وإن

قلتم اختصت بالتخيير إلى قولكم مراد ابن رشد أقول هذا كله مبني على ما أصلتم، ولا يتم، وليس مراد ابن رشد ذلك في نظر معظمكم كما تقدم، وقولكم ولقائل أن يقول قولكم لا يقال معنى المدونة أن البائع الزم المبتاع السلعة ولم يرد نقض البيع فلذلك خير المشتري لأني أقول لا يصح إذ ليس في اللفظ ما يدل عليه ولم يقيده بذلك أحد ولأنه لو حملت على ذلك فقد بقي ابن رشد مطالباً بما نقل عنها وليس فيها انتهى.

قلت: ظاهر جوابكم عن هذا الذي قلتم أنه لا يقال لو كان في اللفظ ما يدل عليه أو قيّد أحدٌ المدونة بذلك أو وجد ابن رشد فيها ما يوافق ما نسَبَهُ إليها لصحت المقالة، ولقائل أن يقول إنما يصح ذلك الكلام لأنه غير معقول أو متناقض، بيان الأول أن يقال كيف يلزم البائع المشتري أخذ السلعة بما ظهر من الثمن وهو لم يلزم أخذها إلا بأقل منه؟ وأين يتصور مثل هذا الإلزام؟ وبيان الثاني أن يقال سلمنا أن له إلزام المشتري إياها لكن كيف يكون للمشتري الخيار مع الالزام لأن الخيار والالزام نقيضان في المعنى أو ضدان متساويان للنقيضين، وعلى كلا التقريرين لا يجتمعان، والحاصل إن لم يكن للبائع الزام المشتري فالمقالة غير معقولة، وإن كان له ذلك فهي متناقضة، وإذا كان هذا شأن هذه المقالة فكيف يصح أن يكون في اللفظ ما يدل عليها؟ أم كيف يصح لشيخ أن يقيدها بها؟ أو كيف يبقى الطلبة في حق ابن رشد وهو ما فهم منها إلا ما يوافق استدلاله كما شرحنا كلامه، أقول قولكم ولقائل أن يقول إنما يصح ذلك الكلام إلى قولكم يتناقض أقول يعتبر باعثه فلا يقال يشعر بأنه من ضعف المقال، أما أنه ينتهي إلى حد الخروج من المعقول أو التناقض في المقال فلست أعتقد هذا ولا به أقول، على أن عطفكم للتناقض على غير المعقول بأوْ فيه نظر، إذ التناقض مندرج في غير المعقول، فلو كان بالواو لتؤول على عطف الخاص على العام أما والعطف بأوْ فيتعذر هذا التأويل، وقولكم بيان الأول إلى قولكم مثل هذا الالزام أقول هذا الذي ذكرتم لا ينتج كون ذلك غير معقول، إذ ليس دلالة على ذلك والالزام على ذلك أمر محال غاية ما أنتج هذا البيان الاستبعاد العادي

وهو هنا لغو، والاستبعاد العادي لا يفيدكم ما ذكرتم، وأيضاً فلم أسق ذلك الالزام منسوباً إلى المنازع أو الحاكم أو المفتي وإنما سقته منسوباً إلى الخصم على أنه من قوله ومطلبه ولا إحالة في ذلك إذ هذا شأن أحد الخصمين في أكثر المحاكمات أن أحدهما قد يطلب مطلباً لا يسوغه له التنازع فيقضي عليه لخصمه، وكم في المدونة وغيرها من هذا المعنى، ألا ترى قوله في كتاب الكفالة فيمن قال لرجل احلف أن الذي تدعى قبل أخي حق وأنا ضامن ثم رجع لم ينفعه رجوعه، ولزم ذلك لرضاه وإن مات كان ذلك في ماله فيقال على سياق ما ذكرتم كيف يرجع القائل احلف وهو قد أتى بما يقتضيه المراد من ذلك؟ أمْ كيف يقوم يطلب انتفاعه بهذا الرجوع والحكم له لمقتضاه وهو لا يسوغ له؟ وأين يتصور مثل هذا وفي الكتاب المذكور أيضا في الذي يقيم وكيلًا بالخصومة حتى يقيم البينة عند القاضي أنه لا يلزم المطلوب ذلك إلا أن يشاء؟ وهذه المسألة وزان مسألتنا لأن المدعي سأل ما ليس له فيخير المدّعَى عليه كما أن البائع في مسألتنا سأل أن يلزم المشتري فيخير المشتري، لا يقال فرق بين الالزام والسؤال، إذ الواقع فيما ذكرت إنما هو الالزام لا السؤال لأنا نقول السؤال في باب الأحكام إنما هو سؤال الالزام لأن المندوب والمباح لا يقضى بهما إنما يقضى بالواجب، فإذن سؤال الخصم في مسألة المدونة إنما هو سؤال الالزام لما يجب في اعتقاده، إذ لو علم أن ذلك ليس حقاً واجباً له وأنه لا يقضىَ به على خصمه لما سأله.

وقولكم وبيان الثاني أن يقال سلمنا إلى قولكم: وعلى التقديرين لا يجتمعان، أقول من شرط التناقض اتحاد الاضافة، ولذا قالوا لا تناقض في قولك زيد أب مع قولك زيد ليس باب إذا أريد بالأول أبا لعمرو وبالثاني ليس أباً لبكر، وههنا الالزام من البائع على مقتضى اعتقاده، والتخيير من المبتاع أصله من المدونة في الغالط على نفسه بنقص من الثمن في المرابحة، ولاخفاء بتمييز الأصل والفرع والعلة الجامعة وبعبارة أخرى عقد الغبن معاوضة في سلعة انتقص منها جزء من غير علم ولا رضى من صاحبها فكان له بعد العلم بالنقص أخذها مع القيام إن لم يرض أو قيمتها مع الفوات،

أصله الغلط في المرابحة، أقول قيد العلم والرضى قد تقدم ما فيهما من البحث وقولكم وفي ثمنها حال الفوات تقدم الاستدراك عليه بقسم ثالث، وقولكم إن لم يتم له المشتري النقص فانا نمنع ثبوت هذا القيد في الحكم الأصل، وكذا قولكم في العبارة الأخرى إن لم يرض وقد تقدم البحث في ذلك، ثم لو سلم تقدير لازم ابن رشد على ما ذكرتم لكان الاعتراض عليه من وجوه: الأول أن قاعدة التمثيل أن الحكم فيه على جزئي، وهذا هو الفرق بينه وبين قياس العلة والاستقراء لأن الحكم فيهما على كليّ، هكذا قدره بعض المتقدمين، وظاهر تقديركم هنا أنكم أخذتم الحكم على كلي لا على جزئي، ويمكن الجواب بما أشار إليه ابن رشد الحفيد في كتابه المسمى بالضروري أنه قد يكون كلياً ولكن لا تؤخذ الثانية من الأصل والفرع من هذه الجهة أعني الكلية، وإنما صح أحدهما بالآخر من حيث هو بسببه لا من حيث اندراج أحدهما في الآخر؛ الثاني لمنع أن العلة حاصلة في الفرع لما اختصت به مسألة المرابحة من كون الثمن الذي في العقد المبيع به مرتباً على الثمن الأول الذي قامت به السلعة على البائع فوجب اعتباره عند تقرّر الغلط بالنقص بخلاف مسألة الغبن لم يترتب فيها الثمن على من تقدمه ولا قيمة ولا سيما واعتبار القيمة في بيع الرشيد ما في نهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع الحاضر للبادي وقوله: (دعوا الناس يرزق بعضهم من بعض) ولهذا جعل ابن رشد في سماع أبي زيد من البيوع القيام بالغلط في مسألة المرابحة متفقاً عليه بخلاف بيع المساومة؛ الثالث النقص وهو أن من انتقص له الجزء الذي لا يعتبر شرعاً على كل قول من الأقوال الثلاثة المتقدمة فهذه الصورة وجد فيها المدعي علة وهو انتقاص جزء من عرض السلعة للبائع من غير علم ولا رضى مع تخلف الحكم وهو الرجوع على الصفة التي ذكرتم، ولقائل أن يقول ذلك الجزء الذي لا يعتبر إنما لم يُعتبر لكونه معهوداً، وقد وقع وقوع مثله في البيوع فصار معلوماً مرضياً به مدخولاً عليه من هذه الحيثية وفيه نظر.

وقولكم وبعبارة أخرى أقول يرد على هذه العبارة ما ورد على التي قبلها إذ لا فرق بينهما إلا في كون الأولى منهما أخذ في القياس منها العاقد وهو

المغبون والثانية العقد ولهذا يمكن تقديره بعبارة ثالثة اعتباراً بالعاقد الثاني وهو المشتري الغابن فيقال على ذلك المنهج المشتري الغابن نقص البائع جزءاً من عوض سلعته من غير علم من المغبون ولا رضاه، فوجب على الغابن الرجوع إلى آخره، أصله المشتري الذي غلط له البائع في المرابحة، ويرد على هذه العبارة أيضا ما ورد على الأولى والثانية.

وقولكم الثاني وما بعده على طريقة المنطقيين وبعض الفقهاء وأهل أصول الفقه والجدل المغبون في البيع من نقص من عوض سلعته شيء من غير علمه ولا رضاه، وكل من نقص من عوض سلعته كذلك فله الرجوع فيها على الوجه المذكور، فالمغبون له الرجوع على الوجه المذكور، وهذا من الضرب الأول من الشكل الأول من الاقتراني الحملي، أما الصغرى فواضحة، وأما الكبرى فبناء على ما قال عياض وغيره من أن نصوص الامام بالنسبة إلى مقلده كنصوص الشارع بالنسبة إلى المجتهد، وما ذكر في المدونة ما ذكر من غلط المرابحة واستنبط من حكمه أن علة الرجوع المذكور من نقص العوض على الوجه المذكور، والعلة الصحيحة بإجماع هي المتعدية، وأما القاصرة فمختلف فيها، قام ذلك مقام النص الكلي على أن كل نقص كذلك يوجب لك الرجوع، ولا خصوصية للمرابحة، إذ الأصل عدم الخصوصية كما أنه لما استنبط من تحريم الخمر أن العلة الاسكار قام ذلك مقام كل مسكر حرام فاندَرَجَ النبيذ وغيره حتى قال بعض الأصوليين إن النص على العلة يكفي في التعدي دون التعدي بالقياس فثبت بهذا الاعتبار صدق كلية هذا القياس فتصدق نتيجتُه وهو المطلوب، أقول لكم الثاني إلى قولكم أما الصغرى فواضحة يرد عليه منع صدق إيجاب الصغرى ودعوى البائع ينتقص من عوض سلعته وبيانه أنكم إن أردتم بالعوض ما سمي حين عقد البيع فواضح أنه لم ينقص منه شيء وإن أردتم ينقص من قيمة السلعة فيمنع توقف بيع الرشيد على القيمة لما قدمنا سلمنا صدق إيجاب الصغرى لمنع كلية الكبرى لأن من نقص من عوض سلعته الثلث فأقل على القول باعتبار ما زاد على الثلث وكذلك ما نقص عن العدد المعتبر في قول ليس لصاحبه وقوع على ما تقدم

فإذن يصدق بعض من نقص من عوض سلعته كذلك ليس له رجوع وهذا
سالبةٌ جزئية تناقض تلك الكبرى، فإن خصصتم لفظكم ففي علمكم أن من
القواعد الجدلية أن المعلل إذا ذكر لفظاً مقتضاه عموم العلة فورد نقض فقال
أخصص لفظي فلا يقبل منه إذا كان النقض وإن كان غير مبطل ففي كونه
منقطعاً خلاف سلمنا لنتيجتكم هذه ليس مطلوب ابن رشد كما قدمناه وقولكم
والعلة الصحيحة بإجماع هي المتعدية إلى قولكم وهو المطلوب أقول الصحيح
عند الأصوليين أنه لا يقع ترجيح بالقصر ولا بالتعدي وهو اختيار القاضي
وإنما ترجح العلل بما يقربها في أنفسها كالضروري إذا عارضه حاجي أو
مصلحي نص على ذلك الأبياري في شرح البرهان، وقال ابن عطاء الله في
شرح اختصار البرهان قول القاضي أوجه في نظر الأصول وكون المشهور
خلافه لا ينافي أنه الصحيح، لأن المشهور قد لا يتقيد بالصحيح، وقولكم وأما
القاصرة فمختلف فيها إطلاق في محل التقييد لأن القاصرة بنص أو إجماع متفق
عليها كما في كريم علمكم، وما سلكتم من ترجيح المتعدية بأنه مجمع عليها
سَلَكَهُ الآمدي في الأحكام غير أنه عبر بالاتفاق لا بالاجماع ذكر ذلك في
الاعتراضات الواردة على قياس الدلالة، وإلى ذلك أشار ابن الحاجب بقوله
فإن قال فالأصل عدم علة الأصل في الفرع قال والمتعدية أولى لأنها متفق
عليها كما تقدم عند الآمدي، وعندي أن فيه من البحث أن يقال إن أريد بهذا
الاجماع أو الاتفاق حيث يقع التعارض بينها وبين القاصرة كما هو الفرض فهو
منقوض بحكاية غير واحد الخلاف فيه، وفي ذلك ثلاثة أقوال: ترجيح المتعدية
وشهره بعضهم موجهاً له بأن القاصرة والمتعدية يتفقان في محال النص لا
تعارض بينهما، والمتعدية تنفرد فيما خرج عن النص من غير معارض لها، وقد
يرد عليها حصول التعارض حال الانفراد بين المتعدية وعكس القاصرة وجوابه
أن الطرد لا يعارض العكس لانحطاطه عنه وتبعيته له فهو كتعارض علتين
عضد إحداهما ترجيح، وأيضا فالعلة الشرعية لا يلزم انعكاسها، وأما ترجيح
المتعدية لكثرة فروعها فلا ينهض، لأن العلة إنما يطلب حصول أمرها في محل
وجودها، أما حيث لا وجود لها كما في القاصرة فلا يطلب تأثيرها، ولا يوجب

ذلك ضعفها، كما أن عدم تعلق القدرة بما ليس من شأنها التعلق بها لا
يقتضي عجزاً، القول الثاني ترجيح القاصرة على المتعدية وهو اختيار الأستاذ
أبي إسحاق، الثالث لا ترجيح بينهما من حيث التعدي والقصر وهو مذهب
القاضي وغيره حكى ذلك المازري، فلا يصح الاتفاق فضلاً عن الاجماع مع
ثبوت القول الثاني والثالث، هذا كله إنْ أريد بالاجماع حالة وقوع التعارض،
وإن أريد بالاجماع حالة عدم وقوع المعارضة فلا يفيد، إذ ليس محل النزاع،
وقولكم ولا خصوصية للمرابحة أقول تقدم لابن رشد حكاية الاتفاق على
الرجوع في مسألة المرابحة بخلاف غيرها، ولولا الخصوصية في المرابحة لما ثبت
الاتفاق فيها دون غيرها، ووجه الخصوصية ما قدمناه قبل، وقولكم الثالث لا
شيء ممن يلزمه البيع بالثمن المسمى أولاً بمنقوص من عوض سلعته بغير علمه
ولا رضاه، وكل مغبون في البيع منقوص من عوض سلعته كذلك فلا شيء
ممن يلزمه البيع بالثمن الأول بمغبون، تنعكس هذه إلى لا شيء من المغبون
يلزمه البيع بالثمن الأول وهو المطلوب، وإذا لم يلزمه البيع به رد إلا أن
يرضى، وهذا من ثاني الثاني، ولو استنتج من أول لما احتيج إلى عكس
النتيجة، أما الكبرى فواضحة، وأما الصغرى إن منع صدقها كلية بناء على
أن المغبون لا يرجع فطريق الاستدلال على صدقها كلية كنص المدونة في
الأول، قولكم في الصغرى بالثمن المسمى أولاً شبه مُصادرة، ونحن نقول
نحذف القيد لما مر، ونقول: لا شيء ممن يلزمه البيع بمنقوص إلى آخره،
البحث الثاني منع كلية الصغرى لا تناقضها بالصور التي وردت على كلّيّة
الكبرى من الشكل الأول حسبما تقدم، إذ يصدق تلك الصور المتقدّمة القائلة
بعض من يلزمه البيع بالثمن المسمى أولاً منقوص من عوض سلعته بغير علمه
ولا رضاه، وهذه موجبة جزئيّة تناقض تلك الصغرى السالبة الكلية لا يقال
ليس من شرط إنتاج الشكل الثاني كلية صغراه إنما شرطه اختلاف كبرى
مقدمتيه وكلية إحداهما، وذلك حاصل، إذ الكبرى كلية فلا علينا إذا بطلت
كلية الصغرى، لأنا نقول صَيْرُورَةُ الصغرى غير كلية وإن لم يخل الشكل عن
صورته فهو يحيل الضرب عن صورته، وذلك يخرج القياس عن كونه من ثاني

الثاني، وأنتم قد أخذتموه منه، نعم يصير القياس من رابع الثاني لا مِنْ ثاني الثاني، ولا يفيد المطلوب، وصورته بعض من يلزمه البيع بالثمن المسمى أولاً ليس بمنقوص من عوض سلعته بغير علمه ولا رضاه، وكل مغبون في البيع منقوص من عوض سلعته كذلك، فبعض من يلزمه البيع بالثمن المسمى أولاً ليس بمغبون في البيع، وليس هذا هو المطلوب، والأولى تركيبه من أول الثاني هكذا: كل مغبون في البيع منقوص من عوض سلعته جزءاً معتبراً شرعاً من غير علمه ولا شيء ممن يلزمه البيع بمنقوص كذلك منقوص من غير عوض ينتج لا شيء من المغبون يلزمه البيع، ولا يرد على هذا إبطال كلية واحدة من مقدمتيه، فلا يخرج عن أول الثاني كما خرج ما ذكرتم من ثاني الثاني عن كونه من ثاني الثاني أو مركب من ثاني الثاني هكذا: لا شيء ممن يلزمه البيع منقوص من عوض سلعته (   )(1)لا شيء ممن يلزمه البيع مغبون، وينعكس إلى المطلوب أو من ثالث الثاني المغبون في البيع منقوص من عوض سلعته جزءاً معتبراً شرعاً بغير علمه، ولا شيء ممن يلزمه البيع منقوص كذلك، ينتج بعض المغبون في البيع لا يلزمه البيع وله إن صدقت هذه النتيجة جزئية صدقت كلية، إذ لا قائل بالفرق وفيه نظر سيأتي، أو من رابع الثاني بعض المغبون في البيع ليس غير منقوص من ثمن سلعته جزءاً معتبراً من غير علمه، وكل من يلزمه البيع هو غير منقوص من ثمن سلعته كذلك. فبعض المغبون كذلك ليس يلزمه، وإذا صدقت جزئية صدقت كلية لما مَرَّ، وفيه من النظر ما أشرنا إليه، وقولكم وإذا لم يلزمه البيع يرد إلا أن يرضى، أقول لَا دلالة للقياس على ذلك، قولكم الرابع كل من نقص من عوض سلعته كذلك فله الرجوع على الوجه المذكور فبعض المغبون له الرجوع، وإذا كان لبعضه الرجوع فإن جميعه كذلك، إذ لا قائل بالفضل، وهذا من ثالث الثالث، أما كبراه فواضحة، وأما صغراه فكما مرّ. أقول يرد عليه منع كلية الصغرى لأن من نقص من عوض سلعته جزء غير معتبر شرعاً إما

(1) المكان بياض بالأصل المعتمد.

لكونه الثلث فأقل على أحد الأقوال أو لغير ذلك على غيره من الأقوال الثلاثة المتقدمة فليس بمغبون، فإن قلت هبها جزئيّة فليس من شرط صورة ثالث الثالث كلية صغراه، إنما صورته موجبتان والكبرى جزئية فلم تخرج جزئية الصغرى عن كونه من ثالث الثالث، قلت لا قياس عن جزئيتين وإذا أردت صدق الصغرى كلية قيل: كل من نقص من عوض سلعتة جزء معتبر شرعاً من غير علمه مغبون، وبعض من نقص من عوض سلعته كذلك له الرجوع، فبعض المغبون له الرجوع، لكنها جزئية فلا تفيد المطلوب، وقولكم وإذا كان لبعضه الرجوع كان جميعه كذلك، أقول هذا المسلك سماه القاضي ابن العربي في كتابه التلخيص بالمفاقهة وفي صحتها ههنا نظر، أما على صورة القياس عندكم فإن سلمنا كلية الصغرى منعنا أنه إذا كان لبعضه الرجوع كان جميعه كذلك، لأن من نقص من عوض سلعته جزء غير معتبر شرعاً ليس له الرجوع، وهو بعض المغبون ضرورة تسليم كلية الصغرى، وأيضاً قولكم إذ لا قائل بالفرق أقول حكى القاضي ابن رشد في سماع أبي زيد من البيوع الاتفاق في مسألة المرابحة، قال وأما بيع المساومة فالمشهور في المذهب أنه لا قيام له فيه انتهى؛ فقد ثبت بقول ابن رشد وجود القائل بالفرق بين بعض المغبون له الرجوع وبعضه ليس له الرجوع، وقولكم فله الرجوع على الوجه المذكور وإن أردتم بذلك ما تقدم لكم من قولكم إلا إن رضى منعناه، وقولكم الخامس كل منقوص من عوض سلعته بغير علمه ولا رضاه مغبون، وبعض من له الرجوع في سلعته بالثمن منقوص من عوضها كذلك فبعض المغبون له الرجوع كذلك، فيكون كله كذلك لعدم القائل بالفضل، وهذا من رابع الرابع، أما الكبرى فواضحة كمسألة المرابحة، وكذا الصغرى وإن احتاجت إلى دليل فهو ما مر، ولك استنتاج هذه النتيجة من جميع ضروب أشكال الاقتراني الحملي والمتصل والمنفصل والجزء تام أو غير تام أقول الذي اعتقده أن قولكم وهذا من رابع الرابع من غلط القلم، وإنما هو من ثاني الرابع، لكن قرينة أخذكم من الثاني ثانية ومن الثالث ثالثة تقتضي أن قولكم وهذا من رابع الرابع مقصود فيكون الغلط حينئذ في صورة القياس، فهي تكون غير

مقصودة لا قوله من رابع الرابع فإنه حينئذ يكون مقصوداً، وبيان ذلك أن رابع الرابع من كليتين والصغرى موجبة، وأنتم قد أخذتم الكبرى جزئية، وأيضاً فرابع الرابع نتيجته سالبة جزئية، ونتيجتكم موجبة جزئية، فهو من ثاني الرابع الذي هو من موجبتين والكبرى جزئية، وإليكم يرد العلم في ذلك ثم يرد عليه ما قد سبق من منع كلية الصغرى، وكذا قولكم بعدم القائل بالفرق قد تقدم نقضه بثبوت القائل بالفرق، وقولكم السادس إن ثبت أن الغالط بنقص في المرابحة يرجع على الوجه المذكور ثبت أن المغبون مثله في ذلك، لكنه يثبت رجوع الغالط المذكور على الوجه المذكور بنص المدونة، فثبت للمغبون مثله، والملازمة وجود العلة فيهما، وهذا من الشرطي المتصل المستقيم، أقول إن من صور الاهمال والقضية المهملة في قوة الجزئية فلا تكون النتيجة كلية بل جزئية، ومطلوبكم كونها كلية على أن في كون أن من صورة الاهمال بحثاً لشيخكم شيخنا بالاجازة الشيخ العالم أبي عثمان سعيد العقباني رحمه الله تعالى أداه ذلك البحث إلى كون القضية مخصوصة مهملة، وعلى كلا التقريرين لا ينتج مطلوبكم، وقولكم والملازمة وجود العلة فيهما أقول لو استوى وجود العلة فيهما لما حسن الاتفاق في أحدهما، وهي مسألة المرابحة والاختلاف في غيرها لأن التفرقة بين المتساويين باطل لأنه ترجيح من غير مرجح، قولكم السابع لو لم يثبت للمغبون الرجوع كما ذكرنا لم يثبت للغالط النقص في المرابحة، لكنه ثبت للغالط فثبت للمغبون والملازمة ما مر وبطلان اللازم الذي هو التالي الدال على بطلان الملزوم بنص المدونة، وهذا من قياس الخلف من المتصل، أقول يرد عليه أيضاً كون شرطية مهملة لأنها مسورة بلولا كلية، والمطلوب النتيجة الكلية كما مر، ويرد على الملازمة معنى ما ورد على ما قبله يليه، وقولكم هذا من قياس الخلف أقول سلكتم في حقيقة قياس الخلف مذهب الكيشي في أن الشرط إذا استثنى فيه نقيض التالي فانتج نقيض المقدم، وهو خلاف المشهور في حقيقة القياس، والمشهور فيه أنه قياس مركب من قياسين الحملي الاقتراني والآخر استثنائي، فالاقتراني صغرى مقدمتيه فرض كذب المطلوب، وتاليها صدق نقيضه أو اللازم المساوي لنقيضه واللازم

المساوي لنقيضه، وكبراهما حملية صادقة مشاركة للتالي ينتج متصلة مقدمها فرض كذب المطلوب وتاليها نتيجة التأليف بين تالي الصغرى والجزئية الكبرى، والاستثنائي أول مقدمتيه متصلة هي نتيجة القياس الأول وثانيهما استثناء نقيض تاليها ينتج نقيض مقدمتها الذي هو كذب نقيض المطلوب، مثاله لو كذب عدم جواز بيع الرطب بالتمر لصدق التمر جازفيه التفاضل، وكل جائز فيه التفاضل غير ربوى ينتج لو كذب عدم جواز بيع الرطب بالتمر لكان التمر غير ربوى، ثم تقول: لو كذب عدم جواز بيع الرطب بالتمر لكان التمر غير ربوى لكن التمر غير ربوى كاذب مطلقاً فالصادق نقيض المقدم أو المساوى لنقيضه وهو صدق عدم حواز بيع الرطب بالتمر، قال بعض الحذاق: إذا تأملت القياس الأول الاقتراني وجدته في الحقيقة بياناً للملازمة في القياس الثاني الشرطي الاستثنائي، وللشيخ ابن واصل مذهب ثالث في قياس الخلف لسنا لبيانه ولا بيان ما أورده على المذهب المشهور، وبحث شيخنا أبوعبد الله محمد ابن عرفة رضي الله عنه معه في ذلك، وقولكم الثامن إما أن يثبت الرجوع للمغبون كما ذكر وإما أن لا يصح ما ذكر في المدونة في الغالط المذكور، لكن ما في المدونة صحيح فثبت للمغبون الرجوع كما ذكر، وبيان تعاند جزئي هذه القضية مساواة الغبن للغلط في علة الحكم كما بينا، وبعبارة أخرى إما أن يثبت الرجوع المذكور للمغبون وإما أن لا تصح علة الرجوع في مسألة الغلط، لكن علة الرجوع صحيحة، وإلا لما حكم به في المدونة فيثبت الرجوع المذكور للمغبون، وهذا من الشرطي المنفصل، ولا يخفي التصرف في هذه المنفصلة بجعلها حقيقيّة ومانعة جمع ومانعة خلو، والله الموفق للصواب، وبعد أن طالعت كلام ابن رشد لاح لي فيه بحث غير الذي ذكرتم منعني من ذكره تزاحم الأشغال، ولولا قصد رضاكم ما اشتغلت برسم هذه الأشكال، ولكم الفضل عما فيه من اختلال، يرد على بيان تعاند جزأي المنفصلة المعنى المتقدم، فنقول في تقريره إما أن لا يساوي الغبن الغلط في المرابحة في علة الحكم وإما أن الأصح ما حكاه ابن رشد من التفرقة هنا لكن ما حكاه ابن رشد صحيح، لأنه الثقة، فلا يساوي الغبن الغلط في المرابحة في علة الحكم،

وبيان العناد بين الجزأين أنه لو لم يتعاند الجزآن للزم الحال، وهو التفرقة بين الجزأين وهو لا ينهض، إذ يقال علة الرجوع في مسألة الغلط انتقاص البائع من الثمن الأول الذي ترتب هذا الثمن الثاني عليه من غير علمه به، وهذا مفقود في مسألة الغبن، إذ لم يترتب الثمن فيها على ثمن قبله، والقيمة لغو في بيع الرشيد على ما تقدم، ومن هنا جعل الاتفاق والاختلاف في غيرها كما حكاه ابن رشد، فإذا تقرر ذلك فلا عناد بين الجزأين لصحة عدم الرجوع في المغبون مع صحة علة الرجوع في مسألة الغلط، والله سبحانه أعلم، وبه التوفيق انتهى.

ولما ورد هذا على الامام الحافظ أبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمد بن مرزوق رضي الله عنه وأرضاه ونفعنا ببركته رأى أنه إذا أجاب الشيخ الامام أبا عبد الله بن عقاب وراجعه في المسألة قد يقع فيما لا يخلصه مع الله، لأنّه قد يؤدي إلى ما لا يخفى من انتصار النفس والوقوع فيما لا يحل كتبه، فكتب تحته ما نصه:

الحمد لله، يا أخي فبالله إلا ما كففتم عن محبكم هذه اللجج التي غرق في بحارها، وكففتم عنه هذه الأمواج التي اضطرب عليه تلاطم تيّارها، فأنتم الملجأ لحل المشكلات، وعليكم المعول في كشف المعضلات، أبقاكم الله تعالى لارتقاء المعالي والمفاخر تزهو بكم الدروس، والمساجد والمنابر، وأنا لكم من خير الدارين أفضل منال، وأصحبكم الحفظ والتسديد في كل مقال، بمنه وكرمه، والسلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته انتهى، والحمد لله كثيراً.

محتويات المجلد الخامس

نوازل المعاوضات والبيوع

الموضوع: ... الصفحة

على رجل فأحال المتصدق عليه على الذي عليه الدينار فهل يتنزل المحال منزلة المحيل ؟

فأجاب : الذي عندي أنه يتنزل منزلته . انتهى. ابن رشد: أصل هذا أن مَن أحال رجلاً على آخر بحق له عليه كيف كان فلا يجوز للمحال أن يأخذ من المحال عليه إلا ما جاز للمحيل لأنه تنزل منزلة المحيل . ونحو هذا اختلافهم في بيع ما تصدق به عليه من الأضحية .

[تبييض الأكسية بالكبريت غش]

وسئل بعضهم عن تبييض الأكسية بالكبريت ، هل هو غش أم لا ؟

فأجاب : بأنه لا يجوز وهو غش .

[من تبرأ من عيب ولم يبين مقداره]

وسئل عمن تبرأ من عيب ولم يبين مقداره ، ثم خير المبتاع بعد البيع ، فاختارَ التماسك ، هل يمنع ويعد كابتداء بيع الغرر أم لا ؟

فأجاب : اختلف المتأخرون في هذه المسألة على قولين وإلى المنع كان يذهب الشيخ أبو مَهْدي بن علان واحْتج له بنظائر وأنظار وإلى الجواز كان يذهب الإمام ابن عرفة رحمه الله .

[إذا أشهد المضغوط على نفسه عدم القيام بدعوى الإكراه]

وسئل عن المضغوط إذا أشهد على نفسه عند أخْذِ المعاملة أنه لا يقوم بدعوى الإكراه ، وأنه قلد قول من يقول لا ينفعه الإكراه ، لأنه يستخلص بذلك نفسه .

فأجاب : كان بعض الشيوخ يلزمه ذلك ، ولا ينفعه إدِّعاء الإكراه بعد ذلك . واستحسن ذلك كثيراً وكان يلهج به ويفتي به . وليس ما قاله بصحيح. ويقال له: كيف يلزمه تقليد من قلده ، وأشهد به على نفسه مكرها ؟ وأي فرق بين إكراهه على أخذ المعاملة أو البيع أو إكراهه على هذا التقليد ؟ وكان إذا

ضويق بهذا الإيراد يضيق صدره ، ويحمر وجهه ، ولا يأتي بحجة . والصواب أن ذلك لا يلزمه . وقد اختُلف في خصمين إذا أخذا بقول والزماه أنفسهما هل يكون كحكم الحاكم فيرفع الخلاف أم لا ؟ هذا مع اختيارهما فكيف مع الاضطرار ؟

[من اشترى ثوراً للحرث فوجده لا يحرث]

وسئل عمن اشترى ثوراً للحرث فوجده جاهلاً لا يحرُث .

فأجاب : إن اشتراه واشترط أنه لنحرث فلا خلاف أن له رده . وإن بيَّن له بائعه أنه لا يحرُث ، فلا خلاف أنه لا رد له . وإن اشتراه في غير إبان الحرْث ولم يشترط أنه حراث فلا رد له أيضاً . واختلف إذا كان في إبان الحرث ولم يشترط ، فقال ابن كنانة : لا رد له . وقاله سحنون . وقيل له الرد والإبَّانُ كالشرط . قاله اللخمي وقال هارون : إن اشتراه في إبان الحرث بأثمان ما يراد للحراثة ، فوجده لا يحرث فإنه يرده. والتزمت الفتيا بما قال هارون للقرينتين الدالتين على ذلك وهما : الإبان وأثمان المثل في الحرث ، وكذلك من اشترى قمحاً في إبَّان الزراعة بأثمان ما يراد للزراعة هو كالشرط .

قال ابن فتحون وإن اشترط الحراثة ولم يبين هل يحرث برأسه أو بعنقه ؟ فوجده يحرث بعنقه فله الرد في ذكور البقر دون إناثها ، إذ معهود الذكر الحرث برؤوسها والإناث بأعناقها .

[الغبن في البيوع]

وسئل عن الغبن في البيوع .

فأجاب : الاختلاف في الغبن في البيوع معلوم . واختار بعض المتأخرين أن يثبت المغبون في نفسه أنه ممن يخدَع في البيع والشراء في مثل ذلك المبيع لعدم معرفته بذلك وجهله بالقيم والأثمان . فإن ثبت ذلك رجع ، وإلاَّ فلا . وهو ترجيحٌ لأحد القولين في المسألة وبهذا كان العمل عند القرطبيين .

[من اشترى زريعة ولم تنبت]

وسئل ابن رشد عن الزريعة المشتراة إذا لم تنبت ولم يبق منها ما يجرب هل على البائع يَمينٌ أنه ما باع إلَّا ما ينبت وهل يحلف عليه أو على البتِّ ؟ وقد وقع النص أنه يحلف على العلم .وما فائدة التجربة ، هل إيجاب اليمين ؟ فلا تجب اليمين إلا بعد التجربة والعلم أنها لم تنبت أم فائدتها لعلها تنبت فلا يكون للمشتري حجة ؟

فأجاب : التجربة تظهر صدق المشتري ليرجع بقيمة العيب إن كان البائع غير مدلس ، وبجميع الثمن إن كان مدلساً . ولا شيء له إذا عرف كذبه ، فإن لم يبق منها ما يجرَّب كلف المبتاع أن يثبت أنه زرعها في أرض تربة فلم تنبت ، فإن أثبت ذلك رجع لقيمة العيب إن لم يكن مدلساً ، وبجميع الثمن في المدلس ، وإن لم يثبت ذلك حَلف البائع على العلم أنه لا يعلم أنها لا تنبُت على أحد القولين في هذا الأصل ، فيخرج على أحد القولين أنه لا يمين عليه حتى يظهر العيب عند المبتاع ، فإن باعها بشرط الزريعة وقال لا أعلم أنها لا تنبت ، وإنما كان عندي في صفتها مما ينبت ، حلف على ذلك ، ولا يلزمه إلا قيمة العيب . وكذلك إن زرعها وهو يعلم أنها لا تنبت ولم يشترط للزريعة لم يلزمه إلا قيمة العيب .

[من باع زريعة الحناء وصرح بأنها لا تنبت]

وسئل ابن لبابة عمن باع زريعة حناء من رجل وشرط عليه أنها غير نابتة .

فأجاب : لا يجوز لأنه خاطره إلا أن يكون نفع لغير ذلك فيجوز .

[على من تكون أجرة نقل المردود بالعيب ؟]

وسئل أبو محمد عن أجرة المردود بعيب إذ نقله المشتري إلى موضع آخر .

فأجاب : إن كان البائع مدلساً لزمه أن يقبلها في ذلك الموضع ، وإلا فعلى المبتاع ردها ولو تقايلا في غير بلد التبايع فكذلك إلّا أن يكون ما ينفق

المشتري على ردها إلى بلد التبايع يذهب الكراء بقيمتها فذلك فوْت يرجع بقيمة العيب فقط انتهى .

وفي أحكام الشعبي قال ابن العطار: فإن لم تقم بينة بالتدليس حلف البائع أنه لم يدلس ولا علم بالعيب، ولزم المبتاع ردها .

[من باع جَرة مكسورة]

وسئل محمد بن عبد الملك الخولاني عمن باع جرة وهي مكسورة وهو عالم فصب فيها المشتري زيتا فهلك .

فأجاب : لا ضمان عليه لأنه غرر بالقول بخلاف الكراء لأنه في الكراء غر من نفسه . انتهى . ولم يزد على هذا شيئا وقال بعض الشيوخ : الصواب أن يقال في الفرق . إنه في مسألة الكراء ، المشترى هو المنافعُ ولم تحصُل ، بخلاف الشراء ، فإنه في الذوات والجناية أمر خارج عنها ، فقصاراه . غارٌّ بالقول ، ومذهبه لا يوجب تضميناً .

[من باع زريعة شعير فلم تنبت]

وسئل أبو جعفر عمن باع شعيراً على أنه زريعة ، فلم ينبت ، وتبين أنه غر . فهل له ما بين القيمتين أم لا ؟

فأجاب : إنما يرجع بما بين القيمتين إن لم يعرف الكيل فإن عرف فله المكيلة .

[من باع زريعة بصل فلم تنبت]

وسئل عمن باع زريعة بصل أنها جديدة ، فلم تنبت .

فأجاب : إن قامت بينة على أنها بذرها فلم تنبت ، وشهدوا على عين الزريعة أنها - هي وأنها لم تنبت ، فلا شيء عليه. وإذا لم يعاينه الشهود حتى بذرها فلا رد له .

وفي نوازل ابن الحجاج عمن اشترى شعيراً فزرعه ولم ينبت وهو كذلك قُوِّم على أنه ينبت او لا ينبت، ويرجع على البائع بما بينهما، سواء علم البائع أنه لا ينبت أو جهله ،

لأنه لا يصرف لغير وجه يريد ،لأنه لم يشترط ولا بين أنه يشتريه لذلك .

[من اشترى أكسية وفيها رَفْوٌ]

وسئل السيوري عمن له أكسية وقع فيها سقط وسوس ، فباعها بعد أن أصلحها ولم يبين ذلك .

فأجاب : إذا كان لو وصف للمشتري كرهه لم يجز بيعه .

[من قام بعيب بعدما أشهد بأنه قلَّب ورضي]

وسئل ابن الحاج عمن أشهد على نفسه انه قلَّب المبيع ورضيه ، ثم وجد عيبا يخفى عند التقليب .

فأجاب : بأنه يحلف ويَرُد .وَإن كان لا يخفى عند التقليب فليس له رده ، ولو لم يقل قلَّب ورضي ، لكان له الرد من العيبين جميعا . وإن تبرأ من عيوب ذكرها له ثم وجدها فلا رد له . وإن كانت قد تخفى لبراءته منها معينة وعن ابن رشد أنه يرد من العيب الظاهر إذا كان قد يخفى عند التقليب مع يمينه وان كان لا يخفى بوجه عند التقليب فلا رد له .

[من اشترى داراً وأشهد أنه قلب ورضي ثم قام بعيب]

وسئل المازري عمن اشترى دارا ثم أراد القيام بعيب فيها ، وفي الإشهاد أنه أحاط بالدار معرفة وقدرا وعلما . وادعى خفاء العيب عليه فهل له قيام أم لا ؟

فأجاب : إذا قام بعيوب فله الرد بها إن كانت كثيرة ، أو قيمتها إن كانت يسيرة . والقول قوله في عدم العلم بها إذا أمكن . ولو شهدت بينه بأنها لا تخفى عليه من وقت البيع إلى الآن ، فلا كلام له ، ولا يلزمه يمين عند مالك أنه ما رآها إذا كان مما يخفى عنه إلا أن يدعي البائع أنه أراه إياه ، ولا حجة لقول الموثق : إنه أحاط بها ، إذ ذلك من تلفيقهم والعادة تقتضي عدم قصده في الاشهاد .

[من اشترى مقلاة حديد ثم قام بعد ستة اشهر بالعيب]

وسئل اللخمي عمن اشترى مقلاة حديد وبقيت عنده نصف سنة ثم ردها الآن بثقب صغير ، وقال : لم أستعمله إلى الآن ، فظهر لي ما تقدم ، وقال البائع : بل استعملتها طول المدة .

فأجاب : القول قول المشتري : إنه لم يعلم بالعيب إلى الآن مع كَثرة الاستعمال ، مع كونه حديدا يظهر العيب الذي يخفى من أثرِ النار والحطب ، وكذا كثرة استعماله وقلته يظهر كذبه أو صدقه . فإن كانت الثقبة مما تخفى مع كثرة الاستعمال ، وتفتح الآن فهو على قوله من الرد .

[من اشترى مصحفا ووجد به أخطاء كثيرة]

وسئل ابن رشد عمن اشترى مصحفا فوجده ملحونا كثير الخطأ غير صحيح ، هل عليه بيان ذلك عند البيع مع أنه إن بين لن يشتريه أحد .

فأجاب : لا يجوز له البيع حتى يبين .

[هل يمنع الأبرص من عمل الأشربة والمعاجن لبيعها ؟]

وسئل : أيضا عن عطار أبرص يعقد الأشربة والمعَاجن لبيعها هل يمنع من ذلك لبرصه أم لا ؟

فأجاب : لا يُمنع هذا المبتلَى من عمل الأشربة والمعاجن لبيعها ممن يشتريها للضرورة إليها ، إذ لا تأثير لبرصه فيعدي . فقد نفاه عليه السلام بقوله :لاَ عَدْوَى. ولمن لم يعلم به أن يرد ما اشترى منه ما لم يفت ولا يلزمه أن يُعلم ببرصه من يريد الشراء منه فيوهمه بما نفاه عليه السلام من العدوى إلا أنه لا يجوز أن يبيعه ممن يبيعه من الناس على أنه هو العامل لها ، لأنه من الغش المنهي عنه . فهو الذي يجب النهي عنه لا ما سواه .

[من شهد في استحقاق شيء ثم قال بعتُه للمستحق]

وسئل أبو محمد عمن شهد لرجل استحق ثوباً أنه له قال: وأنابعته منه .

فأجاب: إنه لا تجوز شهادته لأن من شهد له بشيء أنه يملكه

بشرائه إياه من فلان فلا تتم الشهادة فيه حتى يقولوا: إن فلاناً البائع عَلِمْنَا أنه يملكه ويحوزه حيازة الملك حتى باعه من هذا، فهذا الشاهد البائع لمْ يثبت ملكه الا بقوله . انتهى.قال بعض الشيوخ : من هنا أخذ أن وثائق الأشرية القديمة ، يجب دفعها للمشتري ، ويجب أن تكون لهذه الوثائق دلالة على الحوز ، فيكون القول قول من هي بيده حتى يثبت ما يخرج ذلك من يده . ورد على من قال : إن وثائق الأشرية لا توجب رفع النزاع إلا بين المتبايعين خاصة .نقله ابن عرفة عن شيخه ابن عبد السلام .

[حكم خلط السكاك للذهب]

وسئل ابن أبي زيد عمن دفع ذهبا للسكاك وهو يخلط أموال الناس .

فأجاب: إن كانت أموالا متشابهة لا تتباين فلا بأس . وهذه ضرورة ، ولا بد للناس من هذا. وان تباينت الذهب فلا يجوز إلا أن يقدر أن يضرب له ذهبه وحْدَه.

[من اشترى نصف غنم واشترط عليه رعي النصف الآخر]

وسئل أيضا عمن اشترى نصف غنم بثمن نقدا أو مؤجلا واشترط عليه رعي النصف الباقي .

فأجاب : إذا كان ذلك زمنا معلوما جاز وكذا السفر بالحمل إذا كان معلوما كالغنم. وان لم يكن معلوما فهو فاسد .

[الشريك يسكن قدر حصته هل عليه كراء لشريكه ؟]

وسئل المازري عمن اشترت نصيبا من دار وسكنت جميعها ثم قامت بعيب فوجب الرد فطلب منها البائع كراء النصيب الذي لم يبع في مدة السكنى ، فزعمت أنها لم تسكن إلا قدر نصيبها ولا كراء عليها فيه الى يوم ثبوت الرد .

فأجاب : إذا سكنت نصيبا من الدار فالحكم : إنما لها جزء شائع في جميع الدار ، فيوخذ نصيب البائع من ذلك المكان المسكون ، إلى أن يثبت

ما يدل أنه أسكنها بغير شيء ونصيبها المشترى لا كراء عليها فيه حتى يثبت رده على البائع ، فيرجع إليه فحينئذ تؤدي الكراء في المستقبل .

[من اشترى ثوبا فاطلع على عيب فيه]

وسئل ابن ابي زيد عمن اشترى ثوباً فوجده معيبا . وقيمته معيباً مثل ثمنه أو أكثر فهل على البائع شيء أم لا ؟

فأجاب : ينظر إلى قيمته صحيحاً يوم الصفقة ، وقيمته وبه ذلك العيب يومئذٍ، فما كان بينهما من النقص رجع بنسبته من الثمن ، إن كان الربع فبالربع . وإن كان الثلث او النصف فكذلك . وهذا إذا فات عنده بعيب ، إلا أن يقول البائع : إما قبلته بعيب ، ولا ترجع بشيء ، أو ترده ولا أرجع عليك بشيء فله ذلك . لا اعتراض على من ورث نصف جنة فأصلحها .

[لا اعتراض على من ورث فصفاضة وأصلحها]

وسئل السيوري عمن ورث نصف جنة عن مشرَبٍ فأراد أن يطيبها ويعمل ما يجب في طريق العلم[1] فأخرج شهودا قوموها وأخرج ثمنا بمحضرهم ، وكتب وثيقة ، فبعد ذلك طلبه القاضي باخراج الوثيقة ، وقال ما نجيز لك ما فعلت، وشهوده بذلك ثقاتٌ يشهدون بما نعل: فهل يعترض القاضي هذا أم لا ؟

فأجاب : لا اعتراض على الرجل بما فعله وهو ماضٍ نافذ .

[من اشترى أمة ووجد بها كيًّا بعد موتها]

وسئل ابن رشد عمن ابتاع أمة سوداء تبرأ بائعها من نقصان دم ، واطلاق ، وسعال ، ووجع في البطن معتاد ، وثبت ذلك ، فبقيت عند المبتاع خمسة أشهر ثم توفيت عنده ، فوجد بها عند غسلها كيًّا فاحشاً من معدتها إلى سرتها .

فأجاب: إذا كان الأمر على ما وصفت رجع بقيمة عيب الكي من الثمن .

(1) وضعت كلمة كذا فوق عبارة العلم في المطبوعة الحجرية. وفي نسخة خطية: «دعم» بدل «علم» .

لكن لا يقع الرد إلا بعد قرار البائع بعدمه أو ثبوت القدم ، بأن البائع أو مَن باعَ منه كان يوثِّب عليها وما تعلق ، أمَّا إن لم يثبت القِدم فلا رجوع ، لاحتمال أن يكون سبب العُقم حادثاً عند المشتري .

[وجود الخيال بالدار أو نحوه ممَّا يتشاءم منه يعد عيباً]

وسئل سيدي موسى العبدوسي عمن ابتاع داراً فالفى فيها خيالاً أو ثبت أنه كان قُتل بها أحد ، هل هو عَيبٌ يوجب خيار المشتري أم لا ؟

فأجاب : هذه المسألة لمْ أقف فيها على نص . وعندي أنه عيب والله أعلم . وأفتى ابن عرفة رحمه الله بأن اشتهار الدار بالشؤْم أو بسكنى عوامر الجان عيب .

قلت : وينبغي أن نُلْحِق بهذا المحل شيئاً من عيوب المبيعات . ونبدأ بالرقيق فنقول باختصار :

[عيوب الرقيق]

العيوبُ التي توجب الرد في الرقيق الجنون ، والجذام ، والبرص ، والفالِج ، والقَطْع ، والشلَل ، والعمى ، والعَور ، والصمم ، والخرَس ، وبياض العين ، والحدَب ، والجبُّ ، والرتْق ، والإفضا ، والخصى ، وزعر الفرج ، وبياض الشعر ، وصغر القبل جداً ، والزنى ، والسرقة ، والقمل ، والإبَاق ، وولد الزنى ، والعفل ، والبخر ، والخيلان في الوجه ، والزواج ، والعدة ، والديْنِ ، والأبَوانِ ، والولد ، والأخ ، والبول في الفراش إن فارق حد الصغر جدا ، والحمل ، والاستحاضة ، وارتفاع الحيضة أكثر من خمسة وأربعين يوماً ، وجذام أحد الأبوين أو الجدين ، وتخنث العبد ، وفحولة الأمة إن اشتهرت ، وقلف الذكر والأنثى ، وختن مجلوبهما ، وكي فاحش ينقص ، وشرب خمر ، وعسر ، وضبط إن نقصت اليمنى عن اليسرى ، وجدة مطلقاً ، وزيادة ظفر وسن ، وسقوط سنين في الوخش ، وافتضاض من لا يوطأ مثلها ، وتصرية الأمة تشترى للإرضاع ، والشعَر في العين ، والظفَرة ، والفَتل في العينين أو إحداهما ، وهو ميل أحد الحدقة للأخرى في نظرها ، والميَل هو كون أحد الخدين مائلاً عن الآخر للأذن أو اللحي والصدر ، وهو أن يكون بوسط الصدْر اشرافٌ ، والخبط ، وهو أثر الجرح ، والقرحة بعد البُرء إذا خالف لون الجسد ، والعجرَة وهي العقدة على ظهر الكف أو غيره من الجسد ، والبجرَة ، نفخ كالعجرة إلا أنها لينة ، والسلعة ، وهي نفخ زائد ناتىء متفاحش أثره . وتختص الرَّابعَة دون الوخْش بصهوبة الشعر وجعودته . والشيب ، وزوال الأنملة ، وسقوط سن واحدة ، وسواد الأب .

[عيوب الدواب]

وأما العيوب التي توجب الرد في الدواب : فالنفار في الفرس إذا كان مفرطا ، والجِران ، وقلة الأكل والانتشار وهو انتفاخ العصب ، والشظر وهو عظمٌ ناتىء في الذراع ، والجرد ، وهو كل ما يصِيب في عرقوبه من تزايد وانتفاخ عصب ، والرمص ، وهو ورَمِ يكون في أطراف حافره ، والروائد ، والسرطان وهو داء يأخذ في الرسغ ، والحكك ، وكذلك العشش ، وهو شيء يشخص في وظيفه حتى يكون حجماً ليس له صلابةُ غيره من العظام ، والرهصة ، والحبرة ، والقلف ، وقطع الرسن ، والأوتار ، والنملة وهو شيء في الحافر ، وأن يبل المخلاة والشبكة ، والتعسيل ، والبياض في العين وإن لمْ يكن على الناظر منه شيء ، وأكل الشكل والقيود والأزمة ، وأكل أرواثها ، والصهولة ، والتنكيب ، والذي إذا شرب خرج الماء من أنفه ، والقاطع للمخلاة التي يعلف فيها ، وتبدير العلف ، والغامد ذكره ، والفار من صاحبه إذا سمع وجبة ، والذي لا يأوي إذا رأى اللجام عليه ، والباطىء في سيره والذي تقرقر بطنه ، والذي تدمع عينه والذي يرقد إذا حُمل عليه من غير ثقل ، والتقويس في الذراعين ، والجموع وهو حفرة بين العنق والحارك تولد به الدابة ، والجموح إذا كان شديداً ، وهو الذي يركب رأسه ولا يثنيه شيء ، فإن كان خفيفاً لم يُردَّ به ، والشراد ، والعثار ، مَالمْ يكن خفيفاً ، وليس عدمُ حرث الثور أو البقرة بعيبٍ عند سحنون إلا أن يشترط ، يريد ولو اشتراه في

الإبان ، ولو شرطه ولم يبين هل برأسه أو بعنقه ؟ فوجد بعنقه ، فله رد ذكور البقر دون إناثها لأنه المعروف فيها ، وفي الأضحية توجد بعد ذبحها عَجْفاء اضطراب .

[هل ترد الشاة بعيب الجذري]

وسئل بعض شيوخ ابن سهل عمن اشترى شاة فوجد بلحمها جذرياً ، فقال رأى بعض من سمعت من العلماء انه عيب ترد به قبل الذبح، ويرجع بقيمتها بعده . وقولنا وقول بعض أصحابنا لا رد له كعيب باطن الخشب .

[عيوب الدور]

وأما عيوب الدور ، فالحفرة ، والبير ، والمرحاض ، والمطمورة بقرْب الحيطان أو البيوت أو تحتها ، والسقف التي يُخشى سقوطها ، وجريان ماء غيرها عليها ، واستنقاع فيها ، وتنقية مرحاضها على بابها ، وأن لا يكون لها مرحاض ، وكثرة البق ، ووجود القبر إلا قبر سِقْطٍ ، وتشقيق الحيطان .

ونزلت بقرطبة مسألة وهي رجل اشترى داراً بمقربة من وادي، فحمل الوادي في بعض السنين حتى بلغ إليها فقام المشتري بذلك ، فوقع الحكم بأن الوادي إن ثبت أنه بلغ إليها فيما مضى من الزمان ولو مرة فله الرد . ووجود البير زعاقا عيبٌ .

[عيوب العروض]

وأما عيوب العروض فوجود البق في السرير عيبٌ وإن نحث وربيع لم يبيَّن فله الرد بذلك . ووجود السُّوس في الخشب والثياب عيب ، وقال ابن القاسم في النرابيين يتربون وجوه الأفرية لتحسن. فربما يستر بعض عيوبها ذلك من الغش ، فإن علمَ المبتاعُ بذلك وعلم أنه يستر بعض عيوبها فلا رد له . ابن المواز: إلا أن يجد عيباً فله الردُّ . قال ابن القاسم : فإن لم يعلم بالتتريب فله الرد ، وجد عيباً أو لم يجده ، علمَ أن التَّتريبَ عيب أو لم يعلم ، إذا كان

يستر بعض عيوبها . وفي الواضحة : في الجبة تباع أو الساج ، وقد قلب فهو عيب . وكذلك ثوب يلبس أسمر حيناً ثم يقصر فهو عيب . ابن يونس هذا خلاف قولهم في القلنسوة يجدها من ثوب لبس أنه لا يردُّها إلا أن يكون فاسداً معمولاً من الخلقان . والأحسن أن له الرد . ابن حبيب ومن وجد بنائق الثوب أو مقعدة السراويل خلاف باقيه وكان بينهما التفاوت فله الرد ، وإن تقاربا فلا رد له . وقال في الفرو يكون فيه رقعة منتوفة ، فيظهر عليها رقعة مصوَّفة أو تكون مصوفة لا جلد فيجعل عليها جلداً أحسن الوجه لا صوف فيه فهو غش يوجب الرد إن كان فروٌ له قَدر ، وإن لم يكن فيه إلا رقعة واحدة إلا في شيء يسير جدًّا .

[عيوب المثليات]

وأما عيب المثليات فالغلث الكثير في الطعام ، والفساد في البيض ، لأنه مما يعلم ويظهر قبل كسره ، وهو من البائع إذا كُسر إن كان مدَلِّساً . قاله مالك في المدونة . يريد لأنه بيع على أن يكسَّر إذ لا يُنتفع به إلا بعد كسره . قال ابن المواز : كل ما يمكن أن يطلع عليه قبل كسره فهو مردود ، ولا شيء على كاسر إن كان البائع مدلساً . وإن لم يكن مدلِّساً رد ما بقي مع ما نقصه . وأما البيض يوجد فاسداً وقد كسر فلا رد فيه ، وأرى أن يرجع بما بين القيمتين إن كانت له قيمة بعد الكسر ، وإلا رجع بالثَّمن كله . وقال ابن القاسم أيضاً في البيض يوجد فاسداً : إن كان بحضرة البيع رده ، وإنْ كان بعد أيام لَمْ يرده ؛ إذ لا يدرَى أفسد عنده أو عند البائع ؟ وقاله مالك أيضاً . والحموضة في اللبن عيب ، إلا أن يشتريه للمضيرة. وخلْط الذهب والفضة بالنحاس عَيب . فلو اشترى سمنا فوجده سمْن بقر ، فقال ما أردت إلا سمن الغنم ، فقال مالك له الرد ، لأن سمن الغنم أطيب ، وكون الدرهم من عمل الكيمياء عيب ، لا يشتري به حتى يبين . وبالجملة فالرجوع في ذلك إلى القانون المعلوم في هذا ، فإذا كان العيب ينقصُ من الثمن ، وقع به الرد وإلا فلا .

[من قام على بائع بعيب]

وسئل ابن رشد رحمه الله عمن قام على بائع بعيب فأنكر البائع السلعة والبيع .

فأجاب : من حق القائم بالعيب تحليف المقوم عليه على إنكار البيع قبل ثبوت العيب ، فإن حلف ، أثبت البيع والعيب ، وإن نكل حلف المشتري وأثبت العيب لا غير .

[هل يرد العبد بوجود الكي فيه] ؟

وسئل بعض الصقليين عن العبد يشترى فيوجد به كيُّ نار . وقال أهل المعرفة كوي لعلة .

فأجاب : إن كان بربرياً لم ينظرْ إلى قولهم في ذلك ، لأنه قد علم من البربر أنهم يكوون لغير علة . وأما الرومي فلا يكوى إلا لعلة ، فيرد خوفاً من عود تلك العلة .

[من اشترى عبداً فزعم أنه خنثى]

وسئل بعضهم عمن اشترى عبداً فزعم أنه خنثى من أين ينظر إليه ؟

فأجاب : يغطّى ذكرُه ويَنظُر إلى فرجه النساء ، ثم يغطى فرجه ، وينظر إلى ذكره الرجال .

[المحاشي تُحشى بالقطن البالي]

وسئل ابن زرب عن المَحاشِي إن حُشيت بقطنٍ بالٍ .

فأجاب : لا ترد لأن المتعارف عملها في الأسواق بالقطن البالي .

[ظهور العيب بالسلعة المبيعة إلى أجل]

وسئل عبد الرحيم بن العجوز عن رجل باع سلعة بثمن إلى أجل ، ثم ظهر عيب فيها ، وحدث عنده عيب فأراد الرد قبل الأجل .

فأجاب : بأنه يرد قيمة العيب الذي حدث عنده نقداً . وقال بعض

فقهاء سجلماسة : بل يبقى عليه ما وجب من قيمة العيب إلى الأجل كأنه استمسك بشيء من السلعة . قال عبد الرحيم : ثم وجدتها مسطورة في بعض الكتب كما قال السجلماسي .

[من العيوب الظاهرة في الكرم طول عهدها]

وسئل ابن رشد عمن اشترى كرماً فظهر له أنه شارف بعد ابتياعه .

فأجاب : لا يرد به ، لأنه من العيوب الظاهرة .

[الصلاة في ثوب النصراني]

وسئل ابن مُزَيْن عمن اشترى ثوب نصراني فقيل له : لا تصلي به حتى تغسله . فقال ما علمت أنه كذلك .

فأجاب : إن لم يعلم أنه نصراني أو لبسه نصراني رُدّ . وإن علم بذلك فليس جهله يوجب رده ، كما لو اشترى عبداً معيباً فيقول لمْ أدر أنه عيب فإنه يلزمه .

[من بذمته ديناران عن ثوب وطعام]

وسئل ابن عرفة عمن في ذمته دينار ثمن ثوب ، ودينار ثمن طعام لرجل واحد ، فهل يصح أخذ الطعام عن ثمن الثوب ، ويكون متميزاً بشخصه كما يتميز بنوعه أم لا ؟

فأجاب : يتميز كقول المدونة في عدم دُخول أحد الشريكين فيما اقتضى من دينهما مقسوماً في ذمة رَجُل . قيل : والمسألة نص عليها ابن رشد في نوازل سحنون من الأيمان بالطلاق . وما ذكر ابنَ عرفة في مختصره من فتوى بعضهم بعدم براءة الغريم الذي أُخذ منه دين لرجل آخر غصباً مُحتجاً بأن ما في الذمة لا يتميز غير صحيح ، والصواب براءته ولا مقال .

[هل يتنزل المحال منزلة المحيل ؟]

وسئل أيضاً عمن باع طعاماً بدينار ولم يقبضه ، فتصدق بذلك الدينار

فإن إقامة الجماعة سنة يقاتل عليها على الأظهر ، أو واجب فلا بد من موضع جامع . والوضوء لا فضيلة فيه في الميضآت بل كان بعض الشيوخ يرجح وضوء الدار عليه ويقول : وضوء الدار يساوي ديناراً ووضوء الميضة يساوي بيضة . وذلك والله أعلم أن الأيدي تختلف على الإناء في الميضآت دون الدار ، كأحد التأويلين في الاغتسال من الحمَّام والله أعلم .

[لا يجوز بيع وقراءة كتب الخرافات والشعوذة]

وسئل بعضهم عن كتب السخفاء والتواريخ المعلوم كذبها كتاريخ عنترة ، ودلهمة والهجر والشعر ، والغِنى ونحو ذلك ، هل يجوز بيعها أم لا ؟

فأجاب : لا يجوز بيعها ولا النظر فيها . وأخبر الشيخ أبو الحسن البطرني أنه حظر حلقة فتوى ابن قداح .

فسئل عمن يسمع حديث عنترة هل تجوز إمامته ؟

فقال : لا تجوز إمامته ولا شهادته . وكذلك حديث دلهمة لأنهما كذب ، ومستحِل الكذب كاذب . وكذلك كتب الأحكام للمنجمين ، وكتب العزائم بما لا يعرف من الكلام .

[لا يجوز بيع اللعب المصنوعة في رأس السنة]

وسئل ابن رشد عن جواز بيع الملاعب المصنوعات في النيروز كالزيافات وشبهها وفي حِلِّية ثمنها .

فأجاب : لا يَحل عمل شيء من الصور ولا بيعها ولا التجارة فيها والواجب منعهم منه .

[تكرر بيع الطعام قبل قبضه]

وسئل الرمَّاح عمن ابتاع طعاماً ثم باعه قبل قبضه وباع الآخر قبضه[1] .

(1) هذه الجملة المضطربة المعنى محذوفة من النسخة الخطية .

فأجاب : يفسخ الأول والثاني ويرد الطعام إلى البائع . ويصح الأول والثاني . ومن أعسر بما أخذ اتبع به دينا في الذمة .

[المذهب أن البيع ينعقد بما يدل على الرضى]

وسئل الإمام أبو اسحاق الشاطبي رحمه الله عما يفعله الناس اليوم من أن يجيء الرجل المبتاع ، فيقول له : أعطني زيتاً أو غيره بقيراط هل يعد هذا انبراماً لِعقد البيع حتى لا يجوز له أن يأخذ غيره إلا بعد القبض ، أو لا يعد انبراماً حتى يقول له بعْ مني أوقية مثلاً من جُبنٍ بقيراط فيقول قد بعتك ؟

فأجاب : بأن مذهب مالك عدم الاعتبار باللفظ في العقود ، بل إن حصل في الكلام العقد فلا إشكال ، ولا يشترط لفظ مخصوص ، وكذلك إن حصل بمجرد المعاطاة أو بالكلام من أحدهما دون الآخر فهو عقد حسبما يفهمه أهل العرف ، لا سيما في الأشياء التافهة كالخضر أو الملح وغيرهما . فإذا قلت للمبتاع أعطني كذا ثم أخذ يشتغل معك فقد انعقد البيع بينكما ، فيجري ذلك مجرى ما لو قال قد بعت منك بعد قولك .

[لا بد في التصيير من الحيازة]

وسئل قاضي الجماعة أبو القاسم بن سراج عن رجل خدم امرأة نحو ثماني عشرة سنة ، فأشهدت له بمائة دينار ، واحدة وثمانين دينار من الذهب عن إجارته في مدة خدمته لها ، وصيرت له في ذلك ملكا من أملاكها ، رضي به في العدد المذكور وبقي تحت يدها بعد التصيير نحو أربعة أعوام وتستغله .

فأجاب : الدين ثابت والتصيير مردود قاله ابن سراج .

[بيع القصيل بالطعام جائز]

وسئل رحمه الله عن بيع القصيل بالطعام .

فأجاب : بيع القصيل بالطعام جائز باتفاق ، نقداً أو الى أجل ويبادر لاتصال القصيل ولا يتركه حتى يتحبب وان تركه حتى تحبب فسخ البيع على المنصوص لابن القاسم قاله ابن سراج .

فأجاب : أما الصلح لا سبيل إلى نقضه ، لأن الصلح على الإقرار أو على السكوت بلا إقرار ولا إنكار ماض .

وأما الشهادة ، فإن طال الزمان وكل واحد يغْتَلُّ جهته ، كانت عاملة في قسمة الرقاب ، مثل دعوى الشراء وإن لمْ يطل ، فحملُها محمل قسمة المنافع وبالله التوفيق .

[الشريك محمول على عدم العلم ببيع شريكه]

وسئل عن رجل اشترى ملكاً فبقي بيده مدة يغتله من نحو من ثلاثين عاماً ، قام رجل زعم أن جدته كان لها فيه نصيب ، فأثبته واتصل ميراثُه ، وزعم أنه لم يعلم بشراء هذا له ، وهو قريب من البلد بنحو عشرة أميال .

فأجاب : أما العلم فمحمول على عدمه حتى يثبت أنه عالم .

[لمن تكون الغلة في بيع الثنيا ؟]

وسئل عن رجل باع أرضاً على أنه متى أتاه بالثمن رد عليه أرضه ، فبقي مدة هل له غلة أم لا ؟

فأجاب : الغلة للذي الأرض في يده على مذهب ابن القاسم في كتاب الآجال ، الذي هو عنده بيع فاسد . وبه جرت الفتيا وعلى قول سحنون الذي يراه كالرهن الفاسد له الغلة .

[الحكم في منع الزوج زوجته من بيع بعض شورتها]

وسئل رحمه الله تعالى عن قطيفة اشتراها والد الزوجة بنقدها لتتجهز بها إلى زوجها فبقيت مع الزوج سنة فأرادتْ بيعها فقال الزوج : لي في الاستمتاع بها حق ، فهل له ذلك أم لا ؟

فأجاب : له الاستمتاع قدر ما يرى ، وليس أبداً . والقطيفة لا تشترى لسنة في الغالب وقد ذكر ابن رشد فيما أظنُّ أن لها التصرف في شورتها بعد مضي أربعة أعوام في بيت زوجها .

وسئل عن بيع المضغوط ، وهو رجل طلبه المريني في دراهم ، وهدده

بالضرب والسجن ، فلم يجد ما يعطيه ، فأخذه سلَماً على وسْقيْ ذُرة فدفعه لهُ .

فأجاب : البيع باطل . فإن علم المشتري فلا شيء لهُ من الثمنِ ولا من المثمون .

قلت : بعدم لزوم السلم جرت الفتوى منا ومن أشياخنا حينَ نزلت بأهل بيدر وَالْحنَايَا من قطْر تلمسان وهي منصوصة في أجوبة القرويين والله سبحانه أعلم .

[المحو أو الإلحاق بالوثيقة]

وسئل عن عقد ابتياع ملك مؤرخ بعام[1] ستة وسبعين وستمائة فيه بثمن مبلغه بثمانية فضة جدودية جديدة ، ولم يُذكر هل ثمانية دراهم أو دنانير ؟ وأُلْحِق بين الأسطر دنانير ، ولم يُعتذَرْ عنه في الوثيقة ، هل يبطل الشراء أم لا؟ وإن لم يبطل فبكم يحكم إن طرأ الاستحقاق أو ما يوجب الرجوع بالثمن ؟

فأجاب : إذا وجد في الوثيقة محوُ فصلٍ أو لَحْقُه واسْتريب فيه نظر ، فإن كانت جملة الوثيقة معتمدة عليه ، بطلت كلُّها ، وإن كان كل فصْل يستقل بنفسه ، صح ما لا اسْترابة فيه ، وبطل ما فيه استرابة .

وأوعب الكلام على هذا اللخمي في كتاب الوصايا الأول . وهذا كلهِ إذا مات الشهود . ولو كانوا أحياء لسُئلوا . فإن ذكروا لا إشكال فالعمل على ما ذكروه ، ولا عبرة بالوثيقة ، وإن لم يذكروا فعلى القول بأن لا يعمل عليها بطلت ، وعلى القول بالإعمال ، فكما لو ماتوا وإن كان يؤدي على ما شك عنده أنه من خطه أو خط الوثيقة ، ويترك ما استراب فيه وإذا بطلَ هذا الفصل من هذه ثبت الشراء. وقدر الثمن أمرٌ ثاني يرجع إلى اختلاف المتبايعين في الثمن بعد اتفاقهما على عقد البيع ، فينظر إلى قيمةِ تلك السلعة في ذلك

(1) في نسخة خطية لعام تسعة

الوقت.وأما هذه المسألة فلو قُدر بطلان الوثيقة فَحَوْزُهُ للملك بدعوى الشراء ثلاثينَ سنة يكفيه في ثبوت الشراء والله أعلم .

[الحكم في ثور مشترك ، يريد أحد الشريكين ذبحه ، ويريد الآخر بقاءه .]

وسئل عن رجل باع ثوراً للأضحية واستثنى ربعه فلما انبرم العقد ندم فطلب الذي اشتراه في الاقالة وكانوا ثلاثة ، فأقاله اثنان وامتنع الثالث ، فبقي الثور بينهما : ثلاثةُ أرباع للذي باعه ، والربعُ للذي لم يقل في نصيبه من المشتري ، ثم اختلفا فقال أحدهما : نتركه حيّاً ، وقال الآخر: نذبحه ، فالقول قول مَنْ منهما ؟.

فأجاب : إذا اختلفا في استحيائه وذبحه ، فإن القول قول مَنْ دعا إلى استحيائه ، وإن كان إنما اشتري على الذبح ، هذا الذي رجح مما قيل في ذلك .

[بيع الحاضن وشروطه]

وسئل عن رجل اشترى موضعاً من رجل فقلمه المشتري وغرسه وبقي مدة يخدمه من عامين ثم قيم عليه في الموضع المذكور بسبب أيتام صغار كانوا شركاء للبائع في الموضع المبيع كان لهم فيه السُّبُع وكانوا في كفالة هذا البائع وحضانته إذ هم أحفاده من ابنه وزوجتُه جدتهم . والبائع الحاضن المذكور هو عم أبيهم ، فباع نصيبه ونصيبهم عليه وعليهم ، وعلى وجه النظر والسداد ، وبعد الاجتهاد والصلاح شأنه وشأنهم والثمن ثلاثة عشر ديناراً دراهم صغيرة ، فقال القائم المذكور : بيع الجد الحاضن على الأيتام مردودٌ . والمشترى مشفوع والموضع قليل يزرع ثلاثة آصع ، وكان قبل غرسه تافهاً ، والأيتام ابن وابنتان ، وقد مات الحاضن بعد أن أنزل الابن المذكور منزلته ولده ، وهم الآن في حضانة جدتهم ، فهل يؤثر حظ الأيتام المذكورين في فسخ البيع ، ويرد فعل الجد أو يثبت فعله ؟ أجيبوا ولكم الأجر .

فأجاب على ظهر السؤال المذكور فوقه :

وإن كان الأمر على ما وصفتم بمحوله ، فالبيع المذكور على الأيتام المذكورين فيه ماض عليهم ، لازم لهم ، لأن الحاضن يجوز بيعه على محضونه إذا عرفت الحضانة ، وصِغر المحضون ، وحاجته وتفاهة المبيع ، والسداد في الثمن ، وأن المبيع أحق ما بيع عليه من أملاكه ، فإذا توفرت هذه الشروط في بيع الحاضن نفذ بيعه على محضونه ، فمسئلتكم أولى بجواز البيع ونفوذه على الأيتام المبيع عليهم ، لأن جملة المبيع تافهٌ فكيف بسبعه مبلغ حظ الأيتام . إذ أقلّ ما قيل في مقدار التافه ، ما قيمته عشرة دنانير . وأكثر ما قيل فيه قيمته ثلاثون ديناراً . فأين عشرة دنانير فضلاً عن ثلاثين ديناراً من سبع الثلاثة عشرة ديناراً ؟ فيقسم على رؤوس أنثيين وذكر ، ولا شك أنه أحق ما يباع على المحضون ، إذ لا أدون من هذا ولا أتفه منه ، إلا ما حكمه حكمُ العدم ، ولا يتكلم عليه . وأما السداد في الثمن فقد ذكرتم أن البيع المذكور إنما وقع بعد الاجتهاد في طلب الزيادة ، على أن ما ينوب كل واحد من الثلاثة بل مجموع ما ينوب الثلاثة في غاية من الخسارة بحيث لا يوصف ثمنه بسداد ولا عكسه .

وأما الحاجة فقد ذكرتم أن الحامل على البيع المذكور المصلحة الظاهرة .

فتلخص من هذا كله أن نفوذ البيع في المسألة المفروضة ، أولى منه في سائر صور بيع حاضن على محضون ، لا سيما إن كان موضع القضية بعيداً من القاضي المنصوب لأحكام القضايا . فقضيتكم على أن أحد الورثة إذا أراد بيع حظه مما لا ينقسم إلا بضرر بَاعَ معه الآخر جبراً على أن الحاضن قد قيل إنهُ كالوصي في جميع أموره . وهذا أوضح والحمد لله وبه التوفيق لا شريك لهُ .

[يجوز للحاجر أن يتصرف في مال محجوره للمصلحة]

وسئل : مَنْ قصر عبد الكريم عَنْ رجل توفي وخلف ورثة محاجير

الصواب فيها فتواي فاحكم بها ولا تخالفها أو نحو هذا من الكلام .

وكان أبو محمد بن دحُون رحمه الله يفتي بالقِيمة يوم القرض ويقول : إنما أعطاها على العوض ، فله العوض . أخبرني به الشيخ أبو عبدالله بن فرج عنه . وكان الفقيه أبو عمر بن عبد البر يفتي فيمن اكترى داراً أو حماماً بدراهم ، موصوفة جارية بين الناس حين العقد ، ثم غيرت دراهم تلك البلد إلى أفضل منها ، أنه يلزم المكتري النقد الثاني الجاري حين القضاء ، دون النقد الجاري حين العقد .

وقد نزل هنا ببلنسية حين غيرت دراهم السكة التي كان ضربها القيسي وبلغت ستة دنانير بمثقال ونقلت إلى سكة أخرى كان صرفها ثلاثة دنانير للمثقال فالتزم ابن عبد البر السكة الأخيرة . وكانتْ حجته في ذلك ، أن السلطان منع من إجرائها وحرَّم التعامل بها . وهو خطأ من الفتوى .

وأفتى أبو الوليد الباجي أنه لا يلزمه إلا السكة الجارية حين العقد .

[من اشترى سلعة بثمن مقسط إلى شهور ثم أراد أن يعجل ما بذمته قبل الحلول]

وسئل ابن الحاج عمَّنْ باع سلعة بدنانير على أن يعطيه ربعه كل شهر ، فأراد أن يعطيه كله قبل أجله .

فأجاب : لا يجوز ذلك .

وقيل يجوز . فمن أجازه قال: إن الذمة إنما وجب فيها ذهب ، فقد أعطاه ما وجب عليه . ووجه المنع أنه إنما كان يجب عليه صرف رُبع كل دينار في كل شهر ، فإذا فعل ذلك ، كان قد أخذ ذهباً عن صرف متأخر .

[هل تُرد صفقة بيع الحديد إذا اشتُري لصنع الآلات ، ثم تبين أنه من النوع الرديء ؟]

وسئل ابن حزمون عن الحديد الذي يُساق معمولاً من المعادن ، ثم

يباع بسوق الحدادين ، ثم يشترى من التجار ويدفع إلى الصناع لعمل الآلة منه فيخرج أخْرش غير طيب .

فأجاب بأنه لا يُرد على البائع ، ويلزم المبتاع . وكان ابن رزق يفتي برده ويقول : إن الحديد معلوم قد عَلِمه الذي قد أخرجه من معدن ترابه أولاً ، ووقف على طيِّبه ورديِّه ، ولا يضر من ابتاع ذلك جهل منْ يتجربه ، ولا حجة للتاجر في ذلك على مبتاعه منه ، وليس كالخشبة التي أنْبَتها الله ، ولا صنعة فيها للبشر ، ولا اختيار بصنعة نباتها . وهو جيِّدٌ من قوله .

[لا عبرة بعرف أهل السوق ، ما لم يشْتهر أو يَحْمل عليه الإمام الناس]

وسئل ابن الحاج عما كان جرى في قيسارية الشقاقين وغيرها أن من باع عندهم ثوباً أو شيئاً من العروض أنه يعطي البائع في كل ثمانية دراهم درهماً من نحاس : بخشاً .

فأجاب : إن من باع شيئاً منهم وأراد أن يعطي ذلك الدرهم أنه لا يلزمه أخذه إلا أن يشترط عليه فيقول له قبل انعقاد البيع : إنك تأخذ مني في كل ثمانية دراهم درهم نحاس . فحينئذ يلزمه . وأما ما وقع مسكوتاً عنه فليس كان يلزمه إلا الطيِّب . ولا يراعي ذلك العرف الذي عندهم . ويقول: إنما يُراعي هذا العرف لو حمل عليه السلطان الناس أو تواطأ عليه جميع الناس ، وجرى في كل الصناعات ، واشتهر أمره حتى لا يخفى على المخبَّأةِ في خدرها . وكان أبو عمر يُلزم البائع ذلك الدرهم ويقضي عليه بذلك .

[إذا اختلف البائع والمشتري في العيب بالدار المبيعة]

وسئل بعض فقهاء القيروان ، عن رجل باع داراً من رجل ، ثم وجد المبتاع عيباً ، فادعى البائع أنه أعلمهُ به وأنكر المبتاع .

فأجاب بإيجاب اليمين على المبتاع أنه ما أعلمه بالعيب ويردها على البائع . وبه أفتى جميع فقهاء القيروان . وأفتى أبو إسحاق التونسي بأن يتحالفا ويتفاسخا فأنكر الفقهاء فتواه ، فوجهها بأن قال : لما قال البائع قد

[لا رجوع لمن اشترى بقراً في غير إبَّان الحرث ووجدها لا تحرث]

وسئل عما اشترى بقراً في غير إبان الحرث .

فأجاب : إذا اشترى بقراً في غير إبان الحرث لم يرجع على البائع بأنها لا تحرث إلا أن يشترط ذلك عند الشراء أنه حراث . فإن كان غير حراث رجع به على البائع ، وإن كان اشتراه في إبان الحرث ولم يجده حراثاً فله الرجوع ، إلا أن يشترط البائع أنه غير حراث .

[ترد البقرة التي لا تأكل العلف والتبن لأن ذلك عيب]

وسئل عن البقر التي لا تأكل العلف ولا التبن .

فأجاب : هو عيب إلا إن عرفه البائع ببلده وعلم أن ذلك البلد ، لا تعلف فيه البقر فليس له القيام إن شاء الله .

[إذا بيع كتان على صفة غير معلومة فيفسخ البيع]

وسئل عن الكتان يشترى فيه قصير وتام وجيد ورديء كالملاليط .

فأجاب : لا يجوز ذلك ويفسخ البيع .

[إذا وقع التنازع في سلعة بين فردين ، كل منهما يدعي أنه السابق لشرائها]

وسئل أبو صالح عن رجلين تداعيا في سلعة ، كل واحد منهما يقول : إني اشتريتها قبلُ ولي وجبت الصفقة ، وقال البائع : بعتها من فلان قبل فلان هل تجوز شهادته ؟

فأجاب : إذا كانت السلعة بيد البائع ، فالقول قوله أنه باعها من فلان . وأما إن خرجت من يده فلا قول له ، والتداعي بينهما بأيمانهما . فإن حلفا أو نكلا كانت بينهما ، وإن نكل أحدهما وحلف الآخر فالقول قول الحالف .

[لا تباع آلة الحرب لأهل الشغب والخلاف]

وسئل عن الرجل يعمل الحراب وأراد التحري من عملها ، فهل يجوز

أن يعملها ولا يكون عليه في ذلك شيء ؟ وما المكروه من ذلك ؟

فأجاب : لا يعملها ولا يبيعها إلا من أهل الخير وممن لا يخاف أن يصيِّرها إلى أهل الخلاف .

[ما الحكم فيمن غصب غنماً لا يعرف أصحابها وأراد التوبة ؟]

وسئل عمن غصب غنماً وأراد التوبة منها وهو لا يعرف أصحابها ، فكيف ترى : أيضمنها بقيمتها ويعطي قيمتها للمساكين إن ذهب إلى ذلك أو يخرجها عن نفسه ويعطي ثمنها للمساكين ؟

فأجاب : لا يجوز له بيعها ولا أخذها بقيمتها ، ولكن يرفع أمرها إلى السلطان ، ويخبر بخبرها إذا لم يوجد لها أصحاب ، ويكون السلطان هو الناظر في بيعها والمتصدق بثمنها إذا كان مأموناً ولم يخش جورُه فينال صاحبها ثواب ذلك إن شاء الله .

[الحكم فيمن اشترى أرضاً لها ماء تسقى به واستغنى عن الماء]

وسئل ابن رشد عمن باع حقل أرض له . وله شرب معلوم بمائة ، فاستغنى المشتري عن زراعته ، أو بناه دوراً أو باعه دون الماء ، وأراد أن يأخذ الشرب الذي له يسقي به أرضاً له أخرى أو يبيعه أو يهبه أو يصنع به ما شاء .

فأجاب : إن ذلك له إذا كان له في أخذه منفعة ، وأما إن أراد أن يأخذه ويحفر له بركاً يحبسه فيها ولا يتركه لمن يشاركه فيه ، فليس ذلك له .

[القول قول من في حيازته طعام إلى أجل . هل حيز على وجه السلف أو البيع ؟]

وسئل عن الرجل يبيع من الرجل الطعام بثمن إلى أجل ، فينكر المبتاع الاشتراء ، ويقول : إنما أخذته منه سلفاً .

فأجاب : القول قول المدعى عليه الابتياع في أنه إنما أخذ الطعام منه سلفاً .

لكون هذا الصانع مستديماً لعمل هذه الجوزاء ولا ينفك غالباً عنها ما تُصنع منهُ ولَا مَا تُصنَع به ؟ وهل تشهد بصحة الصفقة مسألة بناء الدار الواقعة أوائل الجعل والإجارة من المدونة أم لا ؟ ويكون محمل هذه المسألة محمل السلم فيفتقر إلى شروطه أو تكون من باب البيع والإجارة ، فيشترط الأجل ، وتلاحظ الإجارة في التعجيل والتأجيل ؟

بينوا لنا ذلك كله بياناً شافياً تفيدنا بها أفادكم الله تعالى والسلام العميم يخصكم ورحمة الله تعالى وبركاته .

فأجبت بما نصه :

الحمد لله تعالى وحده تأملت السؤال المقيد بطيّ هذا ووقفت عليه . والجواب والله الموفق للصواب بمنه .

إن الصانع للجوزاء إذا أوقف رب الثوب على لون الحرير وقدره وزنا أو جزافاً بشروطه وربوطه المقدرة عند الأيمة . وأراه إياه ، وتواصفا عمل الجوزاء وَلَوْنَهَا وقدرها طولاً وعرضاً ، وشرع في العمل يومئذ أو لأيام يسيرة جداً ، فلا نزاع في الجواز ، وسواء مع ذلك قدم النقد أو أخره على هذا المبيع المجتاز ، لأنه بيع معين وإجارة صانع معين واجتماعهما في صفقة واحدة وعقد واحد ، جائز سائغ لا خلل فيه ولا محذور إلا على شذوذ من القول لا يلتفت إليه ولا يعول عليه عند الجمهور . وإن لم يوقف الصانع على قدر الحرير ولا أراه إياه وإنما تعرضا لذكر الحرير وصفة الجوزاء فحسب ، وهو فرض السؤال ومقْتضاه . فظاهر المدونة الجواز وكأنها هي بعيْنها .

قال في كتاب الجعل منها : ولا بأس أن تواجر على بناء دارك هذه والجص والآجر من عنده ولمَا تعارف الناس ما يدخلها ، وأمد فراغها كان عرفهم كذكر الصفة والأجل ، لأن ذلك أمرٌ قد عرف .

وقال غيره : إذا كان على وجه القبالة ولم يشترط عمل يده ، فلا بأس إن قدم نقده ونصها في الأُمهات . قال مالك : من استأجر من يبني له داره على

أن الآجر والجص من عند الأجير جاز . قلت: لم جوزه ولم يشترط شيئاً من الجص والآجر بعينه ؟ قال : لأنه معروف عند الناس .

قلت : أرأيت السلَم هل يجوز فيه إلا أن يضرب له أجلاً وهو لم يضرب للآجر والجص ؟ قال : لما قال له ابنِ لي هذه الدار ، فكأنه وقف له ، ووقت بنيانها عند الناس معروف ، فكأنه أسلَم له في جص وآجُر معروف إلى وقت معروف ، وإجازته في عمل هذه الدار ،فلذلك جاز .وقال غيره : إن كان على وجه القبالة ولم يشترط عمل يده ، فلا بأس إذا قدم نقده انتهى .

وذكر صاحب المقدمات عن المذهب ، أن العقد عن تعيين العامل وعدم تعيين المعمول منه ، كفرض المدونة . ونازلة السؤال أنه لا يجوز بحال .

واعترض نظار المشايخ وحذاقهم إطلاقه المنع فيه دون تفصيل الحال في المُسلَم إليه . وهو مقيد عندهم بما إذا لم يكن من أهل صنعة عمل الجص والآجر ، كما اعترضوا إطلاق المدونة الجواز في المسألة على قولي مالك وابن القاسم وهو مقيد بأن يكون الأجير صاحب صنعة عمل الجص والآجُر فيصير تأخير النقد جائزاً كالشراء من الخباز والجزار الدائمي العمل كل يوم خبزاً أو لحماً والثمن معجل أو مؤجل إذا شرع في العمل . قال في التجارة لأرض الحرب : وقد كان الناس يتبايعون اللحم بسعر معلوم ، يأخذ كل يوم شيئاً معلوماً ، ويشرع في الأخذ ويتأخر الثمن إلى العطاء . وكذلك ما يبتاع في الأسواق ويسمى ما يأخذ كل يوم . وكان العطاء مأموناً ولم يره ديناً بدين انتهى .

وفي العتبية عن مالك عن سالم بن عبدالله قال : كنا نبتاع اللحم من الجزارين بسعر معلوم ، نأخذ كل يوم رطلين أو ثلاثة ، يشترط أن يدفع ذلك الثمن إلى العطاء .

مالك ولا أرى به بأساً إذا كان العطاء معروفاً . ابن رشد ولاشتهارها

سميت بيعة المدينة . أو يكون المأخوذ من مادة الجص والآجر شيئاً يطول، أخذ جملته حتى يكون أخذ المعجل منه يسيراً في جهة ما يأخذ منه لا قدر للمعجل منه لكثرته فيجوز ، لأنه قد تأخر جله لمثل أجل السَّلَم .

قلت وعلى هذا الوجه فلا يعترض على المسألة بالسَّلَم الحال ، ولا يستفاد أيضاً إقامته منها . وإن أُقيم جوازه من كتاب الغرر والمرابحة والشفعة والهبات من **المدونة** وهو نصُّ رواية أبي تمام في نقل النهاية .

وقال ابن أبي زمنين في مسألة الجعل والإجارة هذه: هي مسألة لا يحملها القياس ، وإنما هي استحسان واتباع وقال سحنون : لا تحتملها الأصول . **قال في التنبيهات** : ومنعها عبد المالك في الثمانية .

[الإجارة على التسفير]

وقال بعض المتأخرين تؤخذ مسألة التسفير المتداولة بين الطلبة غرباً وشرقاً من هذه المسألة . وصَوَّب أخذه منها شيخُه أبو عبدالله بن عرفة رحمه الله .

فإن قلت : إذا قيد الأشياخ المسألة بما إذا كان الأجير صاحب صنعة عمل الجص والآجر ، فما الحكم إذا أفلس أو مات ؟ هل يبطل بقيته كموت الجزار والخباز أم لا ؟

قلت : الظاهر بطلان البقية ، ولا فرق بينهما فيرجع ببقية رأس ماله إن دفع .

فإن قلت : هلا رجع في تركة الجزار كما يرجع في تركة الحناط إذا أسلم له في قمح ثم مات .

قلت : فرق أبو عمران وغيره بينهما . فإن الحناط لا صنعة له في القمح ، بخلاف الجزار ، فإن قطع اللحم صنعة ، وهو فرق ظاهر المناسبة ، لأن اللحم لما كان يفتقر إلى صنعة وهو تقطيعه ، كان ذلك بمنزلة السلعة

المعينة ، إذا تعذر تسليمها للمبتاع ، وفيها حق توفية أن البيع ينتقض ويرجع بالثمن . وإذا قبض البعض رجع ببقية الثمن والله تعالى أعلم .

وعلى البرادعي دَرَكٌ ومناقشة في بعض ألفاظه والمسألة من أصلها محتملة لأبحاث وإيرادات ، تركناها لضيق هذه البطاقة عن حملها . قاله وخطه العبد المستغفر الفقير إلى الله سبحانه أحمد بن يحيى بن محمد بن عبدالله بن علي الونشريسي وفقه الله .

[من اشترى دارا وبها بعير وجرار للبائع لم يتسع الباب لإخراجها]

وسئل ابن عبد الحكم عمن اشترى داراً وللبائع فيها بعير وجرار فأراد إخراج بعيره وجراره فلم يسع ذلك الباب هل على رب الباب قلعه ؟

فأجاب : ليس عليه ذلك إن لم يستطع هذا أن يخرج جراره ولا بعيره ، ذبح بعيره وكسر جراره .

[إذا انفلت سنور ودخل حانوت زجاج]

وسئل أبو عمران عن سَنُّوْرٍ انفلت من ربه فدخل في حانوت زجاج واستتر فيه وأراد ربه إخراجه فمنعه رب الحانوت وقال: إن فعلتَ كسرت عليَّ الزجاج .

فأجاب : إن رجا خروجه بالقرب تلوم عليه وصبر على الزجاج ، وأما إن قطن الموضع فها هنا إن اختار الزَّجَّاجُ أن يعطي قيمة السنور لئلا يبطل عليه زجاجه ، فله ذلك، فإن أبى وشاء الآخر أن يؤدي قيمة الزجاج الذي ينكسر بخروجه فله ذلك ، لأنه في تنفيره إياه لإخراجه كتأخر دابة فترمح فهو ضامن لما جنت انتهى .

وأجاب : الشيخ أبو بكر بن عبد الرحمان بمثله .

[إذا ادعى بعض الورثة أن الهالك دفن مالا تحت جدار ، فهل يُهدم ؟]

وسئل ابن عرفة رحمه الله عمن مات وترك ورثة وهو ذو مال فلم يوجد

في تركته ما يظن به من المال ، وقد كان ساكناً في دار زوجته ومات فيها ، ثم ادعى بعض أولاده أن أباه دفن مالاً تحت بعض حيطان الدار فأراد هدمه فمنعته الزوجة فهل يمكن من الهدم أم لا ؟

فأجاب بأن قال : قست هذه المسألة أولاً على مسألة الدجاجة تلتقط فصّاً يذبحها ويغرم قيمتها ، فكذا هنا يهدم ويبنى ويكون من نصيبه . ثم ظهر لي أخذها من مسألة أمهات الأولاد ، إذا ادعى اللقيط ملتقطه المسلة . فإذا لم يصح استلحاق الملتقط في النسب القاطع للتهم ، فأحرى فيما يستلزم إتلاف حال الغير . ثم قال : والصواب عندي أنه إمَّا أن يوجد في التركة ما يقرب مما يظن به الميت من المال فما يمكن . وإلا مكن من الهدم وبنى من نصيبه انتهى .

قال بعض الشيوخ : الظاهر من فرضهم مسألة الدجاجة ومسألة الكبش والدينار في المحبرة والجملين ونحو ذلك ، ليس من هذا المعنى فلذا والله أعلم عدل الشيخ إلى مسألة الاستحقاق ، لأن هذه المسألة النازلة ما لأجله يتصرف في ملك الغير محقق ، وفي هذه المسائل على التحقيق . فصح أن يراعى فيها أخف الضررين ، كما صرح به أبو عمران في نظائره . والصواب الاستدلال على هذه النازلة بمسألة الخوابي التي سأل الباجي عنها أبا عمران وأبا بكر بن عبد الرحمان ومسألة السنور في الزجاج وأشار هذا الشيخ إلى ما تقدم .

[حكم من باع في مرضه بمحاباة وأوصى بالثلث]

وسئل أيضاً رحمه الله عن رجل باع جنة بمحاباة بثمن مؤجل في آجال عينها ، وأوصى بثلث ماله لمن عينه فهل تقوَّم الجنة المذكورة حالة أو مؤجلة ؟

فأجاب : البيع جائز نافذ ومعرفة قدر المحاباة أن تقوَّم الجنة يوم البيع على أن يكون من ثمنها الذي تقوم به قدرٌ مساوٍ لما وقع به البيع مؤجلاً بقدر

الآجال التي وقع البيع عليها ، وما سوى ذلك حال ، ثم ينظر الزائد في هذه القيمة على الثمن الأول ، فيكون هو المحاباة يحاصص بها المشتري الموصَى لهم بالثلث في الثلث . فحق الورثة منتصر في ثلثي التركة وثلثها مستحق لأهل الوصية بالثلث والمحاباة ، فإن كان مجموع التركة الذي يقدر على تحصيله ألف دينار ذهباً ، والمحاباة مائة دينار ، وكان الثلث مقسوماً على أحد عشر لذي المحاباة جزء ولأهل الوصايا والموصى لهم عشرة أجزاء .

[ما قيل في ثمن الجاه ، هل يتصدق بثمنه طعاماً أو يصلح به مسجداً ؟]

وسئل الفقيه أبو عبدالله القروي عن مسألة ثمن الجاه ، هل يجوز أخذه على نية التصدق به أو لا يجوز ؟ وعلى تقدير جوازه أيما أولى في هذا الزمان التصدق بثمنه طعاماً أو إصلاح مسجد وما كان في معناه ؟

بينوا لنا ذلك بياناً شافياً لله عز وجل ، والله يحفظ علينا وجودكم ، ويبلغ في رضاه مقصودكم . والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته .

فأجاب : الحمد لله اختلف علماؤنا رضوان الله عليهم أجمعين في حكم ثمن الجاه . فمن قائل بالتحريم باطلاق ، ومن قابل بالكراهةِ بإطلاق ومن مفصل فيه . وأنه إن كان ذو الجاه يحتاج إلى نفقة وتعب وسفر أو ترداد مشي فأخْذ مثل أجر مثله في ذلك جائزٌ ، وإلا حرم .

وعلى كل تقدير ، لا ينبغي الإقدامُ عليه للتصدق به ولا لبناء مسجد ونحوها ، بل الأولى عدم الدخول في هذه المضايق وفي المعنى .

بنى مسجداً لله من غير حلِّه * فجاء بحمد الله غيرَ موفَّقِ
كجارية تزني وتُطعم جائعاً * فياليت لم تزن ولم تتصدقِ
إنَّ السلامة من سلمى وجارتها * أن لا تحل على حال بواديها .

وكتب محمد القروي لطف الله به بمنه وفضله وكرمه .

[حكم الأسير لا سبيل إلى فكاكه إلا بعلج بيد من أبى بيعه] .

وسئل ابن رشد عن أسير لم يوجد سبيل إلى افتكاكه إلا بالعلج الذي أبى صاحبُ بيعه إلا بأضعاف ثمنه .

فأجاب : الواجب أن يؤخذ منه بالأكثر مما اشتراه به ، أو ما يساوي على ما يعرف من حاله في بلده ويرجى أن يفتكه به أهله ، لا قيمته التي يساوي على وجهه دون الاعتبار بحاله وما يعرف من الرغبة في فدائه .

وأجاب ابن الحاج الواجب أخذه بالثمن الذي بذله فيه ، ويعطى مع ذلك ما لزمه من نفقة وكسوة . دليله ما في سماع أشهب أن على المسلمين فداءهم بأنفسهم وأموالهم . وهذا آكد مما أوجب ﷺ من تقويم نصيب الشريك للضرر .

ونزلت عند ابن رشد فحكم فيها بذلك . وكذلك لو اشتراه بثمن كثير في الظاهر ، ليقطع بذلك ما يأخذه منه أعطي فيه القيمة .

[من ابتاع الدار المكتراة واشترط أن الكراء عنه محطوط]

وسئل فقهاء قرطبة : أبو محمد عبدالله بن موسى الشارقي ، وأبو محمد ابن دحُون ، وأبو محمد بن الشقاق . عن المكتري إذا ابتاع الدار المكتراة وشرط أن الكراء عنه محطوط .

فأجاب بأن ذلك لا يجوز ، وقال ابن دحُون هذا إن كان إسقاط الكراء مشترَطاً في أصل العقد وإن وضعه البائع عنه بعد عقد البيع جاز .

وقال عبدالله بن موسى الشارقي : وأجازه ابن جرج (كذا) وهو خطأ . يريد لأنه ابتاع الدار والكراء الذي عليه بالثمن الذي دفع ، فصار ذهباً وعرْضاً بذهب ، وهو بيِّن الفساد . هذا إذا كان قد أكراها من المبتاع لها ، ولو باعها من غير المكتري بعد عقد الكراء ، فإن لم يعلم الأجنبي المبتاع بالكراء فهو عيب إن شاء رد البيع ، وإن شاء أمسك وإن علم به فلا رد له ولا حق له في

الكراء مع البائع المكري ، إلا أن يشترطه، فإن اشترطه، فإن كان قد وجب الكراء أو بعضه للبائع على المكتري بمضي المدة ، فلا خلاف أن ذلك لا يجوز إن اشترطه مع بيع الدار بالذهب إن كان الكراء ذهباً ، ولا بالورق على قول ابن القاسم، إلا أن يكون الثمن نقداً ويكون ذلك أقل من صرف دينار ، وإن كان لم يجب شيئاً من الكراء على المكتري للبائع ، لأنه لم يمض من المدة شيء واشترطه في العقد ، فاختلف هل يجوز ذلك أم لا ؟ على قولين ، فكان ابن زرْب وغيره من الشيوخ يجيز ذلك إذا اشترطه ويقول ذلك للمبتاع اشترطه أو لم يشترطه .

قلت : وفي الثامنة عشر من مسائل سئل عنها سحنون من كتاب الولاء ما نصه :

اختلف فيمن أكرى داره للعام ، ثم باعها قبل تمام العام .

فقيل: إن البيع ينعقد فيها من يوم عقد . وتجب للمشتري من حينئذ ويأخذ بقية العام .

وقيل: يكون البيع فاسداً إلا أن يستثني البائع بقية المدة . وهذا إذا علم المبتاع بالكراء ، وأما إذا لم يعلم فالكراء له ، وهو عيب إن شاء أخذ الدار على ذلك ، وإن شاء ردها .

وقيل: إن الدار لا تجب له إلا بعد انقضاء أمد الكراء ولا شيء له في الكراء ، إلا أن يشترطه ، فيجوز في قول ، ويكون البيع فاسداً في قول . وأما إن لم يعلم بالكراء على هذا القول، فهو عيب إن شاء أن يلتزم الدار على أنهُ لا شيء له في الكراء ، وإن شاء أن يردها وبالله التوفيق انتهى .

وفي الثانية من رسم لم يدرك في سماع عيسى من كتاب الزكاة ما نصه :

ولو كانت الغلة دنانير لم يجز له بيعها مع الدار بدنانير ، لأنه ذهب

وعرضٌ بذهب . وقد بين هذا بقوله بعد ذلك ولو كانت داراً للتجارة وفيها غلة خمسين دينار فباعها وغلتها بألف أردب . وهذا ما لا اختلاف فيه إذا كانت العلة قد وجبت للبائع على المكتري بمضي المدة ، لأنه لا يجوز بيعها مع الدار بالذهب إن كانت الغلة ذهباً ولا بالورق على مذهب ابن القاسم ، إلا أن يكون الثمن نقداً ، ويكون ذلك أقل من صرف الدينار . وإنما الخلاف إذا باع الدار ، وما وجب له على المكتري من الكراء الذي عاقده عليه ، لما يأتي من المدة . فكان شيخنا الفقيه ابن زرق رحمه الله يجيز ذلك ويعتل بأن الكراء لم يجب للبائع بعد ، إذ قد تنهدم الدار فيبطل الكراء عن المكتري . وإنما يسكن المكتري في الدار بعد عقد البيع فيها على ملك المبتاع ، فكان البائع باع منه الدار وتبرأ إليه من العقد الذي قد لزمه فيها للمكتري ، فرضي به . وكان يستدل لما كان يذهب إليه من ذلك بمسائل . منها : أول مسألة من سماع سحنون أن الكراء المقبوض لما يأتي من المدة إذ حل عليه الحول لا يلزم أن يزكي منه إلا ما يجب منه لما مضى من المدة .

وكان غيره من الشيوخ يخالفونه في ذلك ، ولا يجيزون البيع ، ويُساوون بين ما يجلب لما مضى من المدة ، ولما يأتي منها .

وقول ابن زرق رحمه الله أصحُّ في النظر، وأظهر في الحجة ، إلا أن الرواية عن ابن القاسم منصوصة في الدمياطية ، أن ذلك لا يجوز ، بخلاف ما كان يذهب إليه انتهى . ابن الحاج : إن باع مع الكراء ، إن كان الكراء عرضاً والثمن عيناً جاز للمشتري أخذه ، وإن كان عيناً لم يجز ، وخير المشتري أن يلتزم ويكون الكراء للبائع ، أو يفسخ البيع . ولو باعها من المكتري ، فقال الشيخ أبو بكر بن عبد الرحمان وأبو عمران الفاسي وأبو عُمَر ابن عبد البر في الكافي : إن ذلك جائز ، وهو فسخ لما تقدم من الكراء في قول أبي بكر ، وفسخ لما بقي من مدة الكراء ، في قول أبي عمران .

وقال ابن سهل : جواب أبي بكر أَمْيَلُ إلى الصواب ، وقال في جواب

ابن دحون والشارقي وابن الشقاق المتقدم الذكر : وجواب هؤلاء لا يدل على أن الكراء يفسخه الشراء .

وفي آخر الجديرية .

[ابتاع رجل حانوتاً ودفع الثمن ولم يمكنه المكتري من مشتراه]

سئل بعضهم عن رجل باع حانوتاً وقبض ثمنه ، فلما أراد المبتاع النزول في الحانوت منعه ساكن الحانوت ، وقال : إن البائع أكراه مني لمدة لم أستكملها ، فذهب المبتاع إلى إبقائه في الحانوت ، واقتضاء وجيبة ما بقي من مدة سكناه ، فقال البائع : الوجيبة لي ، ولا حق لك أيها المبتاع فيها لأنك لم تشترطها علي .

فأجاب : ثمن الوجيبة للبائع على كل حال ، ولا يحل للمبتاع أن يشترطه ، لأنه التفاضل في الذهب . فإن كان قد علم بالكراء فذلك لازم له ، ولا حق له في الكراء . وإن كان لم يعلم بذلك فهو عيبٌ ، إن شاء رد الحانوت وإن شاء أمسك وبالله التوفيق .

قال : وانظر إذا كان الكراء ببينة أو بغير بينة ، فإن كان ببينة ، فالمكتري أحق بالسكنى ، وللمبتاع الرد والإمساك . وإن كان بغير بينة ، والبائع بذلك مقر ، فينظر إلى قيمة كراء المسكن في ذلك الوقت ، فإن كانت زائدة على المسمى فيكون ذلك الزائد للمكتري قبل البائع المكري يدفعه إليه ويخرج المكتري من المسكن إن شاء الله .

[من توفي وعليه ديون وله دار ، استظهرت زوجه برسم شرائها منه]

وسئل بعضهم عن رجل توفي وعليه ديون لأقوام شتى ، فأثبت أحدهم لهذا المتوفى داراً فيها زوجة المتوفى ساكنة ، فاستظهرت المرأة بعقد ابتياعها للدار المذكورة مِنْ زوجها وأثبتته بواجب الثبت وتاريخه قبل تاريخ بعض الديون ، فأخذ أهل الدين نسخة عقدها ليعذروا فيه ، واعترضوا في ذلك بأنه

لم يتضمن معرفة شهدائه لقبض الثمن وأنَّهُ توليج ، وطلبوا أن تخلى لهم الدار إلى أن يقضي الإعذار . فهل يجب اعتقالها وإخراج الزوجة منها وقد ثبت ملكه لها وسكناها معه فيها إلى حين هذا القيام أم لا ؟

فأجاب : تصفحت سؤالك هذا ووقفت عليه .

ومسألتك هذه تدور على اختلاف من أهل العلم ، وتنازع بين أهل الرأي . وقد ذكر ابن لبابة ونحا إليه ابن أبي زمنين : أن الإعْذار فيما شهد فيه لا يكون إلا بعد العقلة ، وهو ظاهر أكثر الأمهات . وقد استدل بعض رواة المدونة من قول سحنون ، وقد حكاه عن غيره فيها . قال : وإنما تُوقف هذه الأشياء ، لأنها تحول وتزول ، فاستدل بهذا القول على أن ما لا يحول ولا يزول ، لا يوقف . وقد حكى محمد بن أحمد بن عبدالله في مسألتك هذه أن لا عقلة تلزم الدار ، إذا ثبت للمرأة الشراء كما ذكرت ، وهو عندي أحسن وأعدل إن شاء الله تعالى .

وسئل أيضاً غيره عن هذه المسألة ، وقيل له : تأمل وفقك الله السؤال الواقع فوقُ هذا ، وما جاوب به هذا المفتي عليه . فإن فقهاء مكانه خالفوا فيه وذكروا أن ما ذكر من أنه ظاهر أكثر الأمهات وهْم جرى عليه ، وما الخلاف إلا في مسألةٍ غير هذه ، واتفقوا على أن لا عقلة تلزم هذه الدار ، وإنما الخلاف في أن توقف عن التفويت أو لا توقف ، فراجعنا بما عندك إن شاء الله .

فأجاب : تصفحت السؤال ووقفت عليه . والجواب عندي فيه : أن البيع في الدار نافذ جائز ، وما اعترض به أصحاب الدَّيْن من أنه توليج لا ينتقض به عقد البيع ولا يقام فيه إلا قيام البينة التي لا مدفع فيها على إقرار المرأة بالتوليج . والعقود الظاهرة الصحة لا تنحل بالظنة ، هذا الذي وردت به ظواهر الروايات عن مالك وأصحابه رحمهم الله في المدونة والعتبية والواضحة وغيرها . ومنها في أول سماع عيسى[1] عن ابن القاسم من

(1) في نسخة خطية: يحيى .

الوصايا بيان لا يخفى على ذي فهم ، وبذلك جرى العمل عند الشيوخ . وهو المشهور المتكرر من قول ابن القاسم وأشد ما على المرأة اليمين في مقطع الحق . لقد ابتاعت الدار من زوجها ابتياعاً صحيحاً من غير دلسة ، ودفعت إليه الثمن ، ويرتفع اعتراض الغرماء عنها . وأما ما طلبوه من اعتقال الدار وإخراج المرأة عنها ، فليس لهم ذلك ، والعقلة التي ذكرها أهل العلم به بعد شهادة شاهدين ، وبشهادة شاهد واحد على الاختلاف في ذلك وبعد الحيازة إنما تكون عند الإعذار إلى من بيده الملك . وليس ذلك في هذه المسألة وبالله تعالى التوفيق .

[تصرفات الوكيل على قسمة أملاك]

وسئل عن رجل وكلته امرأته ليقسم عنها أملاكاً كانت بينها وبين أشراك ، فقسم عنها ، ثم ابتاع منها حصتها من تلك الأملاك ، ثم قام الوكيل بعد ابتياعه يدعي الغلط في القسم ، وكانت القسمة بالقرعة . أترى للوكيل الرجوع في ذلك أم لا ؟

فأجاب : إذا ثبت الغلط كما ذكرت فيرجع المبتاع ثانية إلى القسمة ، ولا حجة للبائعة في ذلك ، لأنها إنما ابتاعت نصيباً معلوماً ليس كالذي هو خارج من جملة المبيع يقتطع ويجاز إلى ناحية .

[من توفي عن ورثة ، ولبعضهم على الهالك دين]

وسئل ابن رشد عمن توفي وترك أملاكاً وترك ورثة ولبعض الورثة على المتوفى دين ، ولم يترك غير الأملاك ، فذهب بعض الورثة ممن ليس له دين ، إلى أن يدفع لصاحب الدين ما يجب عليه في حصته من الدين ، ويأخذ ما يجب لهُ في ميراثه من الأملاك المذكورة ، وذهب صاحب الدين إلى أن يأخذ في دَيْنه ما يجب له بالقيمة من الأملاك . والأملاك دور وأرضُون مما ينقسم .

هل لمن ليس له دين أن يدفع ما يجب عليه من الدين ، ويكون أولى

بما يجب له من ميراث أبيه من غيره أم لا ؟ بين لنا الواجب في ذلك .

فأجاب : إن اتفق جميع الورثة على أن يؤدي كل واحد منهم إلى الذي له الديْن . ما ينوبه منه ويقتسموا الأملاك المذكورة على فرائض الله ، فذلك لهم ، وليس للذي له الدَّين أن يأبى عليهم وبالله تعالى التوفيق .

[من طلبت منه الإقالة في أملاك فقال حبستها]

وسئل القاضي أبو الأصبغ بن سهل الإمام ، عن رجل ابتاع أملاكاً من رجل ، ثم إن البائع سأل المبتاع أن يقيله فيها ، فقال المبتاع : إني قد حبستها على بنيَّ وأعقابهم وعلى الجامع إذا انقرضوا واسْأَلْ أهل العلم ، فإن جوزوا لي إقالتك فأنا أقيلك . ثم إن المبتاع مات إثر ذلك .

فأجاب : الحبس الذي أقر به ضعيف إن كان لم يشهد به ولا حيز ، فإن كان قد أشهد به في صحته وحيز عنه وكان المحبس عليهم كباراً أو كان فيهم كبير حينئذ فينفذ وما وعد به من الإقالة ساقط لا يلزمه ولا ورثته ، صح الحبس أو لم يصح . وإذا لم يصح فإن الأملاك موروثة عنه وبالله تعالى التوفيق .

[حكم من اشترى أمة فاطّلع بعد موتها على كي بها[1]]

وسئل أصبغ بن محمد عن رجل ابتاع من رجل أمة سوداء من وخش الرقيق ، تبرأ إليه بائعها بنقصان ده ، وإطلاق ، وسعال ، ووجع في البطن معتاد ، وانعقد بذلك عقد تضمن هذه العيوب الأربعة ، فأمسكها مبتاعها خمسة أشهر ، ثم توفيت عنده ، فألفى عند غسلها كيّاً فاحشاً من معدتها إلى سرتها ، فرفع ذلك إلى حكم الجهة . فقال له : اعقد عقداً بالكي بعد وقوف الثقاة من الناس عليه ، ففعل وأثبته عنده ، وشهد من شهد بأن الكي قديم قبل أمد التبايع ، لمْ يشكَّ من شهد في ذلك بأنه كان كذلك ، والمبتاع لم يدخل على كي ولا التزمه في عقد التبايع .

(1) تقدم الكلام على حكم هذه المسألة .

أترى هذا البيع صحيحاً ؟ وكيف إن كان صحيحاً بالشروط الأربعة ؟ أو ترى له الرجوع بالكي ؟ وكيف وجه العمل في ذلك مأجوراً موفقاً ؟

فأجاب : إذا شهد الشهود أن الكي أقدم من أمد التبايع ، وشهدوا أنها هي الأمة التي وقع فيها التبايعُ بين البائع والمبتاع ، وجب للمبتاع الرجوع بما نقص الكي من ثمنها . تقوم الأمة سليمة من الكي ، وبها العيوب التي تبرأ منها ، وتقوم وبها الكي والعيوب المذكورة ، ثم يسمى ما نقص الكي من قيمتها ، كم يقع من القيمة ؟ فيرجع بذلك الجزء من الثمن إن كان الذي نقص الكي من قيمتها العشر ، رجع بعشر الثمن الجزء الذي نقص في القيمة بمثله يرجع من الثمن .

وأجاب ابن رشد : إذا كان الأمر على ما وصفت فله أن يرجع بقيمة عيب الكي من الثمن .

[حكم من تبرأ للمشتري من ورم دابة ثم قام المشتري بأن الورم يختلف]

وسئل ابن رشد عن عيب دابَّةٍ تبرأ منه البائع ، ثم قام المبتاع فقال : إن البائع تبرأ إليَّ من هذا الورم ، ولكنني لم أعلم ما داخله ولا ما هو عليه ، ولا أنه على الصفة التي شهدوا لي بها ، فهل ترى رحمك الله صرف هذه الدابة منه أم لا ؟ بين لنا الواجب في ذلك مأجوراً إن شاء الله .

فأجاب : إن قال أهل البصر والمعرفة بعيوب الدواب أن الأورام التي تكون بها في الموضع التي ذكرت مختلفة ، تبرأ من بعضها ولا تبرأ من بعض ، فلا تصح البراءة مما لا تبرأ منه إلا ببيان . وبالله تعالى التوفيق .

[متبايعان تقايلا في أمة ، فزعم المبتاع أن حملها منه]

وسئل ابن زرب عن متبايعين تقايلا في أمة وهي حامل ، فزعم المبتاع أن الحمل منه .

فأجاب : الجارية أم ولد للمُستلحِق المبتاع ، لا تباع عليه ولا تجوز

الإقالة فيها ، ويؤدّي ما بقي عنده من الثمن ، وإن أعدَم أنظر به إلى أن يفيد مالا إن شاء الله . وأن يرد المال المعتقد إلى البائعة ، ثم بعد يمينها أنها ما عينت هذه الجارية ولا تعرف حيث هي . والنفقة واجبة على المستلحق لولده منها إن شاء الله تعالى .

وأجاب ابن حارث : أما التقايل الذي كان بينهما فغير منعقد ، وهو فاسد للخطر الذي فيه ، والإقالة بيع من البيوع ، فينبغي أن يرد المال على البائعة فأما الولد التي هي به حامل ، فإنّما حكمه مبني على تاريخ الوثيقة المنعقدة بينهما في التبايع . فإن وضعته لأقل من ستة أشهر فلا شيء له في الولد ، وإن وضعته لأكثر فالولد ولده .

[الوثائق منعقدة على إقرار المتعاقدين]

وقول من يقول : إن الوثيقة إنما هي منعقدة على إقرار المتعاقدين فقط ، وليس على حضور البينة للصفقة . فهو كذلك . وكلُّ وثيقة شراء ، فإنما انعقادها على إقرار المتبايعين ، وإنه لعظيم أن يلحق نسب ولد لم يظهر لأبيه ملك لا ببينة ولا بإقرار المتبايعين ولا بما ظهر في الجيران من حوزها بالملك قبل ذلك .

وأجاب أبو القاسم بن خلف : يجري إن كان عسر وقت ابتياعه فيها مولى عليه . وله ملكٌ واسع ، فالبيع لازم ، والولد به لاحق ، وعليه غرم ما بقي عليه . وإن كان قليل المال ، فالبيع مفسوخ ، والجارية مردودة على البائعة دون ولدها منه ، لأنه لاحقٌ به من غير قيمة تلزمها ، وعليها رد ما قبضتْه .

وقال ابن زرب : وقد روى أصبغ بن الفرج وعيسى بن دينار ، في المولى عليه يبتاع جارية فتحمل منه . أن الجارية ترد على البائع دون ولدها ، ويلحق الولد بأبيه دون قيمة تلزمه . ويرد البائع الثمن الذي قبض من المولى عليه .

وقد رُوي عن أصبغ روايةٌ أخرى في ذلك ، أنها تكون أم ولد للسفيه ولا يلزمه من غرم الثمن شيء .

[حكم من اشترى ملكاً ثم قام فيه بعيب زعم البائع أنه تبرأ منه]

وسئل ابن حارث عمن ابتاع ملكاً ثم قام فيه بعيب . فزعم البائع أنه تبرأ إليه ، فرضي المبتاع بيمينه ، ثم طالب المبتاع البائع بالإنزال .

فأجاب : لا يمنع ابن مطرف من التكلم فيما طلبه من الإنزال ، رضاه باليمين وإسقاط العيب ، إلا أن يكون في المقالات المتقدمة بينه وبين خصمه ، ما يوجب إسقاط ما قام به من طلب ذلك إن شاء الله .

[من أكذب بينة لا ينتفع بها]

وسئل هاشم بن أحمد عمن أنكر بيع ملك قيم عليه فيه بعيب ، ثم أقام بينة أن المبتاع اعتمر ذلك الملك وعرضه للبيع بعد اطّلاعه على العيب .

فأجاب : الذي أقول به إذ قد أثبت عندك ابن يعلى ما قد أثبت وأعذرت في ذلك إلى رشيق ثم ادّعى مَدْفعاً فيما أنكره ، ثم قام بينة تشهد أن ابن يعلى قد علم العثور ورضي ، فإن هذا تناقض من رشيق وقد أكذب كل بينة تشهد له ، وأسقطها بما ذكره لأنكاره البيع ، وانتفائه منه . وأرى أن يقضى لابن يعلى عليه ، ولا تسمع له حجة بعدها .

[قول الموثق في وثائق البيوع : بمنافعها ومرافقها لا يفسخ البيع]

وسئل سعيد بن عبد ربه عمن باع داراً ثم أراد فسخ البيع وقال : إنه وقع في كتاب الابتياع بيع الطرف والأفنية . وزعم أن هذا مما يفسخ به البيع .

فأجاب : ليس يفسخ البيع عندي في الدار بما جرى في وثيقة الابتياع من ذكر الطرق والأفنية إذ هي من اللفظ المستعمل في أشربة الدور ، أن تباع بمرافقها ومنافعها كلها ، الداخلة فيها والخارجة عنها . وطرق الدور وأفنيتها

من مرافق الدار ومنافعها الخارجة عنها ، وليس يقع البيع عليها . إنما يستثني منه البائع المَرَافق للدار وبالله تعالى التوفيق .

وأجاب ابن حارث : أجوبةُ أصحابنا ـ حفظهم الله ـ في هذه القضية صحيحة إن شاء الله وبه أقول .

ولقد رأيت ذكر الأفنية في وثائق الأئمة من شيوخ بلدنا مثل أبي صالح وابن مُزَيْن وجماعة غيرهم لا يرون الأفنية الداخلة في البيع إلا الأفنية المملوكة ، ولا يريدون بذلك ، ولا يَعنُون إلا الأفنية الخارجة عن ملك البائع . وكذلك معنى الموثق في ذكر الطريق . هذا ما عندي . والله أسأل التوفيق

[لا قيام لمن باع أملاكاً وأشهد بتسليم البيع ثم قام يطلبها]

وسئل هاشم بن محمد بن خزيمة عمن باع أملاكاً ثم قام يطلبها ثم أشهَد بتسليم ذلك البيع وإمضائه ، ثم قام بعد التسليم يطلبها .

فأجاب : قرأتُ ما كتبتَ به ، وفهمت جميعه . والذي أقول به : إنه لا قيام لكل من سلم البيع بعد تسليمه له من البائعين على أنفسهم ومن القائمين فيما باعه آباؤهم ، في شيء مما ذكرته . وقد لزمهم التسليم الذي ذكرت .

وأجاب ابن الحارث : قرأت وفهمت . فأما قيام القائمين فيما باعوه ، أو فيما باعه آباؤهم فإنه سواء بينهم .

والجواب عنه في الجملة أنه ينظر فيما قاموا به ، فإن أتوا بشيء يثبت لهم ، وتقوم به حجة ، نظر لهم فيما يأتون به من ذلك ، فيحكم فيه بما توجبه السنة على حسب ما يظهر فيه . وأما تسليمهم بعد ذلك ورضاهم بالبيع وتركهم للقيام . فإن كانوا رضوا وسلموا طائعين ، وقد عرفوا مواضع بيناتهم وحججهم ومنافعهم فرضاهم وتسليمهم يلزمهم لزوماً لا يكون بعده قيام .

هذا ما عندي في الجملة على بديهة الرأي ، وطريق الفتيا . وأسأل الله الزيادة في توفيق الإمام الفاضل بعزته .

[من استظهر بعقد بيع ، ثم ذكر البائع أن الإشهاد عليه وقع في بيع حظه في أملاك أخرى]

وسئل ابن رشد عن رجل توفي في قرية كان لهُ فيها مِلْكٌ وفي غيرها ، فاستغلّ ابنهُ المِلكين جميعاً مدة من ثلاثين عاماً بعد وفاة أبيه ، ثم قامت عليه أخته تطلب حظها فيما كان لأبيها بالقرية التي توفي بها ، فاستظهر عليها أخوها بعقد تضمن ابتياعه منها ذلك المِلْك ، فقالت إنما بعت منك حظي من أملاك الموضع الآخر ، فسئلت البينة فقالت نذكر البيع ولا نذكر في أي مِلك ، ونحن أميون لا نقرأ ولا نكتب ، وإنما نذكر إشهاداً على بيع ، فقال الأخ : لم تركت ذلك بيدي هذه المدة ؟ فقالت كنت عنه غنية مَع أنك ضمنت عن زوجي ذهباً فتركته بيدك تستغله حتى تنصف وقامت لها بينة على الذهب بسبب الضمان .

فأجاب : إذا لم يكن في العقد بيان أن الأملاك هي التي وقع عليها البيع ولا وقف على ذلك الشهود،فالقول قولها مع يمينها ، وتستحق حقها في المِلك الآخر ، فإن أراد أخوها أن يأخذ حصتها من الملك الذي أقرت به أخذها ، وإلَّا حلف أنه إنما اشترى حصتها من الملكين ، وتردّ عليه الثمن وتأخذ حصتها في أملاك الموضعين ، وبالله تعالى التوفيق .

[من اشترى داراً من امرأة بشهادة عدلين . ثم قام آخر يدّعي الشراء بشهادة نفس الشاهدين]

وسئل بعض الفقهاء عمن ابتاع داراً من امرأة وبايعه عنها رجل يسمّى بعبد الملك ، فأمر القاضي بإحضار المرأة وقرأ عليها كتاب الابتياع فأنكرته ، فأثبته عند القاضي غالب، المشترى من المرأة المذكورة بشهيدين عرفهما القاضي بيع المرأة الدار منه وأنهما يعرفانها بعينها واسمها وأن الدار مِلْكُها لم يزل عنها في علمهم إلى أن باعتها من غالب المذكور ، واستظهر عبد الملك بكتاب ابتياعه للدار المذكورة من خلف بن سماعة وشهد له فيه الشاهدان اللذان شهدا عند القاضي لغالب ، وشهدا على أعيانهما وعرفاهما وحاز الدار

المذكورة ، وثبتت عندي حيازتها . وقال عبد الملك : إن غالباً هذا قد رأى هذه الدار تبتاع وتنتقل من ملك إلى ملك ، وهو حاضر لا يغير ولا ينكر وأنكر غالب ذلك من دعواه. فعرفوني بالواجب في ذلك لأحمل عليه .

فأجاب : إن شهادة الشهيدين ساقطة ، وتكون الدار بيد الذي أُلفيتْ بيده إلى أن يظهر فيها ما هو أبين من هذا إن شاء الله .

وأجاب ابن حارث : إن كان الشاهدان يعلمان أن البائع الثاني متسوِّر بالظلم ، أو متعديا (كذا) بالغصب فشهادتهما ساقطة في الوجهين ، لوقوفهما عن القيام في ذلك ، إلا أن يكون المشترِي الأول حاضراً وعالماً بما كان من البيع الثاني ، فلا يكون سكوت الشاهدين عن الإنكار جرحَة فيهما ، لحضور صاحب الحق ، فتجوز شهادتهما حينئذ في البيعتين جميعاً ، ثم ينظر ، فإن كان المشتري الأول ساكتاً ولم يذكر البيع حتى مضت مدة فسحة يمكنه القيام فيها ، فلم يقم ، فقد سقط حقه الذي قام به ، ولزمه البيع . وإن قام بالحضرة فهو على حقه ، ويطلب ببينة جميع ما قام فيه . وإن كانت شهادتهما ولا علم لهما بتسوُّر ولا غصب ، لكان على ظاهر تمكين المشتري الأول إلا أن يزيل ملكه بوجه من الوجوه التي تزول بها الأملاك . فشهادتهما جميعاً صحيحة . لأنه ليس على الناس أن لا يشهدوا حتى يمتحنوا بواطن الناس . وما فعلوه في أملاكهم ، على أنهم يعرفون بعلم قلوبهم ما شهدوا عليه في البيعتين ، فإن لم يعرفوا ذلك إلا من خطوطهم ، ولا يعرفون باطن ما أشهدوا عليه فالشهادة تامة على كل حال .

وأجاب محمد بن مسور : لا تستقيم الفتيا حتى يُؤرخ الشهود شهادتهم ببيع المرأة من غالب ، فإن كان تاريخ شرائه بعد تاريخ شراء عبد الملك من خلف، فشهادتهما في البيعتين تامة ، فإذْ لا ينكر أنه زال حال ملكها عن عبد الملك إلى المرأة ثم بيع المرأة لها وقد قطعا بملك المرأة لها إلى أن عقدت فيها البيع .

وإن كان تاريخ شراء غالب أقدم من شراء عبد الملك ، فشهادتهما ساقطة في الصفقتين ، إن كانا عالمين أن البائع الثاني متسور بغصب أو بظلم . وإن كانا لم يعلما، فالأمر في شهادتهما على ما قاله الفقيه أبو عبدالله بن حارث ، ولا تخرج الدار عمن أُلفيتْ في يده إلا بغير هذا من الشهادة إن شاء الله .

[من اشترى جارية وألفى بيدها مالاً فتنازعه بائعها منه وبعض ورثتها من هذا البائع]

وسئل عبدالله بن أبي زيد عن رجل ذكر أنه ألفى بيد خادم له مالاً ، وأنه ابتاعها من رجل ويخشى أن يكون المال للبائع ، فحضر بائعها منه وقال : إن المال الذي أُلفي بيدها مالي وكان قد ابتاعها المدعي في المال من رجل ، وتوفي ذلك الرجل ، وثبت موته ، وأن أهل الاحاطة بوراثته في علم من ثبت ذلك بهم عند القاضي ابناه . فحضر أحد الابنين مَجْلس نظرِ القاضي فوقفه[1] إن كان يدعي في المال الذي بيد الخادم بسبب أبيه أم لا ؟ فقال : لا حق لي فيه ، ولا هو لأبي ثم حضر الثاني فقال : إن المال من مال أبي وأنه يعرف ذلك فعرفوني بالواجب في ذلك مأجورين .

فأجاب : إن أثبت عندك البائع الثاني أن المال له قضيت له به قبل أن يعذر إلى المدعي من ولد المتوفى أن المال لأبيه ، فإن أتى بشيء يوجب له نظراً نظرت له ، وإن لم يثبت عندك بائع الخادم أن المال له وقفته حتى ينكشف عندك ما يجب النظر فيه إن شاء الله .

وأجاب محمد بن يبقى بن زرب : إذ قد تبرأ المبتاع الآخر من المال ، وادعاه بائع الخادم منه ، وأنه ماله لا مال الخادم ، فإن أثبت ابن البائع الأول أن ذلك من مال أبيه فما كان بيد الخادم في وقت بيع أبيه لها ، كان له نصيبه منه ، وإن عجز عن ذلك حلف البائع الثاني أنه ماله وملكه لا مما اشتراها به ، ولا كان بيدها ولا من مالها في حين ابتياعه لها ، فإذا حلف بذلك كان

(1) كذا

أحق بجميع المال ، وله ردُّ اليمين على ابن البائع الأول . فإن حلف كان له نصيبه منه . وكان الباقي للبائع الثاني . وإن أثبت البائع الثاني ملكه لذلك المال ، أخذه دون يمين .

وأجاب محمد بن حارث : وفقك الله وأحسن معونتك . قد حكَمت السنةُ أن من باع عبداً وله مال ، فمالُه للبائع . إلا أن يستثنيه المبتاع ، فإذا أقر المبتاع الآخر الذي بيده الخادم ، أنه ألفى بيد الخادم متاعاً فهو في الحكم للبائع منه بظاهر الأمر بإقرار المشتري أنه ألفاه بيدها ، وبدعوى البائع أنهُ له . فالذي أقر من أحد بني البائع الأول ، أنه لا شيء له يذهب بسلام لأنه إذاً أقر أنه لا حق لأبيه فيه . فأما الابن الثاني المدعي في المال أنه كان لأبيه ، فإذا أقر البائع الثاني أو قامت له بينة أن المال كان بيد الخادم في حين بيع أبيه من البائع الثاني ، فهو مصدق فيما ذكر ويأخُذ منه حقه ، وإن لم يظهر ذلك لا ببينة ولا بإقرار حلف البائع الثاني وكان المال له .

[من له شجر توت أعطاهُ لمن يقوم بمؤونة علوفة الحرير على الشركة]

وسئل أصبغ بن محمد عن الرجل يكون له شجر توت فيعطيها رجلاً ليريد بها الحرير ، على أن يقوم المعطي بجميع الورق من ثمارها وبالخشب والحبال والقنانير وغير ذلك من الآلات وجميع المؤونة . فإذا كملت التربية اقتسماها بينهما بشرطين أو ثلث أو ثلثين ، أو على ما كان اتفاقهما عليه . أترى وفقك الله هذه المعاملةَ جائزة أم لا ؟ وكيف أن جعل صاحب التوت بعض الآلة أو بعض زريعة الحرير أو شرط على نفسه بعض الخدمة ويكون له نصيباً معلوماً . هل ترى ذلك جائزاً ؟ وإن كان غير جائز ، فكيف ترى الجائز في ذلك ؟ فإن هذا ينزل عندنا كثيراً وتعم البلوى إليه ، موفقاً مأجوراً إن شاء الله تعالى .

فأجاب : إن المعاملة لا تجوز على الوجه الذي وصف لأنها إجارة مجهولة ، وإنما الذي يجوز من ذلك أن يستأجر صاحب التوت العامل بشيء

معلوم ، يتفقان عليه ، من غير أن يكون له جزء من الحرير الذي يخرجه، وإن شاء أن يخرجا من زريعة الدود ما أحب ويكون ذلك بينهما على الجزء الذي يريدَانِه ، ويبيع العامل من صاحب التوت من ورقه على قدر حظه من الزريعة بثمن معلوم ويتفقان عليه ، ويستأجر العامل على خدمة ذلك بشيء معلوم من غير الحرير الذي يخرجه يتوافقان عليه إن شاء الله تعالى .

[من باع جميع أملاكه بقرية كذا فكتب الموثق بعضها ثم وقع النزاع فيما لم يكتبه]

وسئل أبو عبدالله بن العطار عمن باع جميع أملاكه بقرية كذا ، وقال في عقد الابتياع : في الدور والأفنية والزيتون والكرم ، ولم يزد في الوثيقة على هذا . وللبائع بالقرية أرحى لم تذكر في الوثيقة فقال المبتاع : هي لي وقال البائع : إنما بعت منك ما نصصت في الوثيقة وما لم أذكره ومن الأرحى لم تدخل في البيع .

فأجاب : الأرحى للمبتاع . وجميع ما بالقرية من العقار . ابن سهل هذا الجواب يوافق ما في سماع أصبغ في كتاب الصدقة ، ويخالف قول قاسم ابن محمد ونظيرها مامر من جواب ابن زرب في الإيصاء .

قلت : نص ما تقدم له في كتاب الوصايا في مسائل القاضي ابن زرب : وقال رجل . قال في وصيته وله أولاد صغارٌ : قد جعلت النظر لولديَّ فلان وفلان إلى فلان بن فلان وله أولاد غير الذي سمي ، فإنهم يدخُلون في الإيصاء وإن لم يسمهم ، لأنه لما قال ولدي دخل جميعهم فيه .

قيل له: كيف وقد سمى من أراد يولي عليهم؟ فقال : لو أراد هذا لم يقل قد جعلت النظر لولدي فلان وفلان إلى فلان، إنما كان يقول من ولدي، قال وهذا كمن قال عبيدي أحرار ، فلان وفلان وسكت عن باقيهم يعتقون أجمعون من سمى منهم ومن لم يسم . قال له موسى: نزلت هذه المسألة . فأفتى فيها بعض الشيوخ : إنه لا يعتق إلا من سمى وغلط فيها وأخذ بفتياء لشيخه وحكم

به . قال القاضي : أعرف وقت نزولها . قال ابن سهل : وفي سماع أصبغ في كتاب الصداق مسألة تشبه مسألة القاضي هذه وهي : من تصدق بميراثه على رجل وقال أشهدكم أني تصدقت على فلان بجميع ميراثي وهو كذا وكذا في الغنم والبقر والرمك والرقيق والثياب والدور والبور ، إلا الأرض البيضا فإنها لي ، وفي تركة الميت جنان لم ينص عليه أو غير ذلك . قيل له : هل يكون ما نص وما لم ينص للمتصدق عليه إلا ما استثنى أو ليس له .

قال أصبغ له كل شيء إلا ما استثنى إذا كان يعرفه ، والجنان داخل في الصدقة إن كان يعرفها لأنه إنما استثنى الأرض البيضا ولم يخص الجنان .

تدبر هذه المسألة ، فلولا استثناء المتصدّق الأرض البيضا لكانت كمسألة القاضي سواء .

[من باع دارا متصلة بحانوت له بابان : أحدهما يفضي إلى الدار ، والثاني للسوق]

وسئل ابن عتاب عمن باع داراً ينتظم بها حانوت له باب يفضي إلى الدار ، وباب آخر يتجر عليه ، وعقد العقد وقيل فيه : بمنافعها ، أو لم يقل . وآخر باع داراً يتصل بها جنة محدق عليها وليس لها باب ولا طريق إلا على الدار ، وادعى المبتاع دخولها في صفقته .

فأجاب : أما الدار والجنة ، فإن حد المبيع في عقد التبايع دخل في المبيع ما اشتملت الحدود عليه ، فإن اشتملت عليهما جميعاً نفذ البيع فيهما وإلا لم يدخل فيه ما خرج عنها . وهذا لما ذكرت أنه لا مدخل لها إلا على الدار والحانوت مخالف لهذا عندي ، إذ له باب آخر ، ولا يصح الجواب فيه إلا بعد الوقوف على ما يقوله المتبايعان . وقد يمكن أن يستدل على هذه القضية بما في الواضحة لابن حبيب ، في تأويل الحديث الذي وقع أيضاً في المستخرجة في جامع البيوع : أن مروان اشترى من إبراهيم ابن نعيم بن النحام نخلا له ، فقال له إبراهيم : إنما بعتك النخل وقال مروان : إنما

اشتريت النخل والبقعة . ولا أتقلد الجواب إلا بعد البيان ولا أحسبهما نازلة ، فتركت الاشتغال بها ونبهت على موضع الاستدلال منها والله أسأل عنها التوفيق .

وأجاب : أبو عمر أحمد بن القطان .

أما الحانوت فلا يدْخل في بيع الدار ، وإن كان له إليها باب مفتوحاً إلا أن يُحَدَّ ، ويشتمل عليه الحدود . وإلا فالحانوت غير الدار ، وكذلك الجنة إذا لم يقع عليها تحديد لأنها غير الدار .

وأجاب : أبو مروان بن مالك . إن كان المتبايعان حدا الدار فحسب البائع الوقوف عند ذلك ، وإن كان لم يحداها ويعرفانها[1] فالحانوت لا يقال له دار في المتعارف ، فلا يدخل في البيع ، والجنة أيضاً لا تدخل في البيع ولعله يمكنه مدخل يوماً ما .

[حكم بيع أنقاض الحوانيت المقامة على أرض السلطان]

وسئل ابن زرب عن بيع أنقاض الحوانيت التي تقام في أفنية السلطان بالحصاة والخشب ونحوها .

فأجاب : لا يجوز بيع شيء من تلك الأنقاض . فإن انعقد البيع فيها دون الأصل لم يجز ، إذا المعلوم أنه لولا رجاؤه بتركه فيها لم يعط صاحبها ذلك الثمن بها . قال له ابن دحون : فلو باع هذا النقض صاحبه وشرط على المبتاع قلعه ، فتبسم وقال : هذه حيلة لو سمعها الناس لاحتالوا بها . وذهب إلى أن ذلك جائز إذا اشترط أنه يقلعه . قال له ابن دحُون : فلو أوصى رجل ببيع نقض حانوت له في مثل هذه المواضع ، وأن يفرق ثمنه على المساكين ، فقال القاضي : أما أنا فما كنت أبيعه ، وإذا نزل بي مثل هذا لم أعقد البيع فيه ، وقلت للوصي : اذهب عني وافعل ما ظهر لك ، فيتولى الوصي بيعه .

وأجاب ابن عتاب وابن القطان وابن مالك بقرطبة بنقض بيع الأنقاض

(1) كذا. وصوابه يعرفاها

المقامة في الأرض المحبسة ، وإن كتب في العقد أنه ابتاعها ليهدمها وينقضها وأنه يعرف قدر المؤونة في قلعها ونقضها . وشاهدت الحكم في ذلك بقولهم ، هذا إذا كان المعروف من فعلهم إبقاء الأنقاض في مواضعها وإن شرطوا قلعها .

وقال ابن عتاب: فإن فات ذلك بهدم المشتري الأنقاض وقلعها ، مضى البيع فيها بالثمن ، ولم يفسخ ، ولا رد إلى قيمة .

وقال ابن مالك مثله وسُرَّ به إذ أعلمته به ، وقال : إنما فسخ لتهمتهما باضمار إبقائها ، إذ هو المتعارف من فعلهم ، فإذا هدمها ونقضها ارتفعت الظنة منها ، وصدق فعلُهما قولهما ووجب إمضاء البيع بينهما إن شاء الله عز وجل .

[من حبست عليهم دار فبنوا فيها ، ثم مات أحدهم فهل يباع نصيبه فيما بنى ويشفع ؟]

وسئل مالكٌ عن قوم حبست عليهم دار فبنوا فيها ثم مات أحدهم ، فأراد بعض ورثته أن يبيع نصيبه من ذلك البنيان. هل لإخوته الشفعة ؟

فأجاب : إذا نزل مثل هذا فلهم فيه الشفعة. قال ابن عبدوس : قال سحنون : ما بنى في الحبس فليس له أخذه ولا بيعه ويكون محبساً . قيل له : لعله أراد حبس عُمْري قال: فبيع النقض إذاً لا يجوز ، وينقض ، ولا شفعة فيه لأنه بيع فاسد . وهو قول أشهب . وقال لا يجوز بيعه إلا لضرورة في دين وشبهة فيجوز . وقال : هو كالشريك يبيع حصته من العبد بعد عتق شريكه ، فذلك غير جائز .

وفي العتبية في سماع أشهب عن مالك فيمن ابتاع قصباً وأبواباً وكل بنيان في الدار ، إلا أن البقعة قطيعة من أمير المؤمنين . على أن التباعة في كل ما اشترى على البائع إلا البقعة . فما يحق المشتري من شيء فيما اشترى سوى البقعة فهو على البائع .قال: هذا البيع ليس بجائز ولا حسن .

وفي كتاب ابن المواز : من ابتنى في أرض الصافية من أرض السلطان ، يؤدى إليه الكراء ، فيبيع الباني النقض قائماً ، وربما زاد عليهم السلطان في الكراء فإذا باع النقض ولم يشترط كراء مسمى ولا يقول أُحوِّل اسمك مكان اسمي جاز . قال محمد : إنما هو في أرض السلطان التي لا تنتزع ممن بنى فيها وكذلك الغراس فيها . فأما لغيره فلا يجوز للباني بيع النقض ولا شيء منها على حال .

ابن سهل وهذا المسألة قد جمعت مفترقها ونظمت مشتتها ، وذكرت قول مالك ومن بعده فيها، واجتمع من ذلك أن ما تضمنته المدونة منها ، لم يجر به عمل ، ولا أفتى به المتأخرون . والصحيحُ فيها ما ذهب إليه سحْنون وأشهب . وما احتال به المتأخرون من ابتياعه بشرط القلع غير سالم من الاعتراض ، إذ لرب البقعة أخذ النقض بقيمته مقلوعاً ومَنْع مشتريه من قلعه .

[من ادعى على آخر أنه اشترى منه داراً ولم تقم له حجة]

وسئل ابن زرب عمن ادعى أنه ابتاع داراً من رجل وأنكر ذلك ولم تقم للمدعي بينة . هل يؤخذ بكرائها أم لا ؟

فأجاب : بأنه يؤخذ بخراجها . وكان رحمه الله يقضي بذلك ، فقال له ابن دحُون : أليس الغلة بالضمان ؟ فقال : ليس في مثل هذا . هو مقِر بأن الدار كانت للقائم ويزعم أنه ابتاعها ولم يثبت ذلك . فهو يرجع عليه بالغلة، ولو قال: الدار ملكي ولم يدع ابتياعاً ، ثم أثبت القائم ملكها ولم يُرجع عليه بالغلة .

ابن سهل الذي قاله القاضي) سمعنا بعض شيوخنا يقوله . وهو دليلُ ما في الشفعة من المختلطة .

[الحكم فيمن اشترى بغلة وبعد شهرين اطلع على عيوب بها فأثبتها]

وسئل ابن عتاب عن رجل اشترى بغلة بطُليطلة ، وسار بها إلى

بلنسية ، واطلع فيها على عيوب بعد شهر[1] وأثبت عند القاضي أنها قديمة بالبغلة قبل أمد التبايع ، وخاطب الحكم بذلك للقاضي ، قاضي طليطلة مع وكيل المشتري وصرف البغلة مع نفسه ، وأعذر إلى بائعها فأتى بشاهدين من البياطرة حضرا بيعها وشهد عند القاضي أنها كانت سالمة من هذه العيوب يوم عقد الصفقة إلى الشاهدين أعْمَلْ وأولى بالقبول .

فأجاب : تصفحت رحمنا الله وإياك سؤالك وشهادة الذين شهدوا بالسلامة عند البيع اعمل إذا كانا عدلين عالمين بما شهدوا به . وفي هذا الأصل اختلاف بين أصحاب مالك رحمه الله .

وأجاب ابن القطان دليل قول مالك وأصحابه أن فيها مذهبين ، إلا أن دليل المدونة أن البينة التي شهدت بالقِدَم هي العاملة .

وأجاب ابن مالك : الشهادة بقدم العيب أولى وإن كان القائمون بها أقل عدالة من الآخرين إلا أنهم عدول إذا كانت الشهادات من باب واحد ، شهد كل فريق بعلمه ، لمعرفته بالدابة وحالها ، أو شهد كل فريق في ذلك بالدليل . وأما إن شهد فريق بعلم قاطع ، والفريق الآخر على الدليل ، فلا ، والشهادة بالقطع أولى .

[إذا أثبت المشتري عيباً قديماً ترد به الدار ، هل على البائع ضمان بالمال أم لا ؟]

وسئل ابن مالك عن الدار يثبت فيها مبتاعها عيباً قديماً كثيراً يجب ردها به ، وحيزت ، وأعذر إلى بائعها ، فادعى مَدفعاً . هل يلزمه ضمان بالمال أم لا ؟

فأجاب : عليه حميل بالمال ، وتعتقل الدار في مدة الإعذار .

وأجاب ابن عتاب بمثله في الحميل . قال : ولا تعتقل ولا يخرج منها

(1) في نسخة خطية: بعد شهرين .

القائم ، لأنه هو الطالب ، وله ترك طلبه هذا متى شاء . واسقاط اتباع البائع بهذه العيوب متى أحب ، فلا معنى لغفلة ما هذا سبيله ، وهو خلاف عقلتها في الاستحقاق ونحوه . ثم أعيد الكلام فيها مع ابن مالك .

فأجاب : لا عقلة فيها فقيل له: قد قلت قبل هذا أنها تعقل فقال يمكن ، ولكن هذا الذي أرى الآن أنها لا تعقل .

وأجاب : ابن القطان لا بد من عقلتها ، لأن الحكم مترقب فيها ، ويطلب مبتاعها صرفها والخروج عنها .

[من اشترى شيئاً وادعى أنه وجد به عيباً ، فقال البائع لا أضبط ما بعت لك]

وسئل ابن عتاب عمن ابتاع شيئاً فقال للبائع : ابتعت منك كذا وأصبت به هذا العيب ، فقال البائع : لا أعلم أهو الذي بعت منك أم غيره ؟ هل للمشتري رده ؟

فأجاب : له رده إذا لم يحقق البائع إنكاره فيه ، قيل له : فهل على المشتري يمين أنه هو ؟ أم ليس عليه يمين ؟ فقال : قد تتوجه اليمين عليه ولا تتوجه .

قيل له : فإن قال لرجل لي عليك عشرة دنانير ، فقال المطلوب : لا أدري أعشرة هي أم خمسة ؟ فقال تلزمه العشرة .

وأجاب ابن مالك عن مسألة الردِّ بالعيب إذا قال البائع لا أعلم، أهو الذي بعتك أم غيره ؟ أن المشتري يحلف ويرد . ابن سهل . هذا أصل مختلف فيه في **الواضحة** و**الموازية** وغيرهما لم نجلب مسائله كراهيةَ التطويل .

المازري والأصل الذي تدور عليه أكثر فروع أنواع المقر فيما أقر به ، هو أن ما تيقنه المقر فإنّه لا محيص له عنه . وما شك فيه وأيقنه المقر له أخذه على حلف في أخذه له ، هل يأخذ بيمين أو بغير يمين ؟ وإن شكّا جميعا المقِر والمقَر له ، ففي هذا قولان : أحدهما أن الذي شكّا فيه ، تسقط

غرامته ، ولا تجب مطالبة المقر من أجله ، استصحاباً لبراءة الذمة . والقول الثاني أنه يقسم بين المقر والمقر له ، لتساويهما في إنكار كون المشكوك فيه لهذا أو هذا فيقسم بينهما .

[من كانت له داران متصلتان أصدق زوجه إحداهما وماتت الزوجة]

وسئل ابن عتاب من غرناطة فيمن كانت له داران متصلتان في صف واحد ، إحداهما بقبلي الأخرى ، ولكل دار منهما باب إلى ناحية واحدة ، فسلق إحداهما إلى زوجته في صداقها وقال فيه ، وساق جميع الدار التي بقرية كذا وحدها في القبلة كذا ، وفي الجوف أرض فلان ، وفي الشرق كذا ، وفي الغرب بالطريق ، وإليها يشرع بابها وبنى بزوجه ، وأقام معها سنة وأزيد ، ثم ماتت وبقيت الداران بيد الزوج ، فطلب ورثتها ميراثهم فيما تخلفته في الدار المسوقة وقالوا ميراثنا في الدارين لأن الحدود مشتملة عليهما. ولو كانت المسُوقة إحداهما ، لكان حدّها في الجوف الدار الأخرى ، ولم تكن أرض فلان ، والزوج يقول لم يسق إلا الواحدة التي بقبلي الأخرى .

فأجاب : الصواب إن لم يأت الزوج بشيء بين أن السياقة إنما كانت في الدار الواحدة أن تكون الداران موروثتين عن المرأة ، لاشتمال الحدود عليهما وهو أقوى من تسْميتها داراً واحدة وهما داران .

ابن سهل وهذا الذي قاله هو الفقه عندي فيها إن حقق ورثة المرأة أن الدارين مسوقتان ، وأما إن قالوا لا علم لنا بذلك ، إلا ما تضمنه الصداق من التحديد ، وطلبوا ذلك ، والزوج منكر ، فحقق دعواه أنه لم يسق إلا الواحدة ، فالقول قوله مع يمينه .

قال لنا أبو عبدالله عند التكلم في هذه المسألة :

سئل إسماعيل القاضي إذا قيل في التحديد : حدُّها في الشرق

الشجرة ، هل تدخل في البيع؟ فوقّف عن الجواب . ثم قال بعد ذلك للسائل : قرأت باب كذا في كتاب سيبويْه فدلّني على أنها تدخل في البيع هكذا غالب ظني حكى لنا وفيه نظر فتدبره .

[من خلف ملكاً في قرية وزعم بعض ورثته أن له بها ملكاً آخر]

وسئل ابن زرب عن الرجل يستخلف ملكاً في قرية ، فيزعم بعض ورثته أن له ملكاً فيها بغير ذلك الميراث .

فأجاب : إن كان له فيها ملك بغير الميراث بابتياع أو غيره ، كان القول قوله . مع يمينه فيما يقربه من جملة ما في القرية من تركة المتوفى ، وإن لم يعلم ذلك وعُلم أنه لم يكن له ملك فيها بغير ذلك الميراث فجميع ذلك موروث إلا أن يقيم البينة أنه كان له فيها ملك خالص بغير ذلك الميراث . وكذلك الرجل تشهد بينة أنه غَصَب ملكاً لرجل بقرية ، ولا يعلم أن له بتلك القرية ملكاً غير الذي شهد عليه بغصبه . ويزعم أن له فيها ملكاً ، فإنه يحال بينهُ وبين ذلك الملك ، ويكلف بإقامة البينة على أن له فيها ملكاً غيره ، فإن أقام بينة وإلا أخرج عنه . وإن شهدت عليه بينة بالغصب ، ولم يعرف الملك المغصوب ، ولا علم إن كان له في القرية ملك غيره أم لا فإنه يُقال له : أبرز الملك المغصوب إن كان لك في القرية المشهود به عليك واحلف أن لك الباقي ويكون ذلك لك .

[ما الحكم فيمن خلف بنين وبنات وأموالاً لم يقسموها ، وزعم البنون أنهم يختصون بأملاك اشتروها لأنفسهم ؟]

وسئل أيضاً عمن هلك وترك بنين وبنات وأرضين وقرى وعقاراً ، فتزوج البنون والبنات ، وخرج كل واحد إلى داره وملك البنون جميع العقار ، وكانت تحت أيديهم واكتسبوا أرضاً لأنفسهم وعقاراً غيرها أضافوها إلى ما بأيديهم من أملاك أبيهم وملكوا ذلك عشرين سنة ، وكانوا يعطون البنات مقدار أنْصبائهن من غلة مواريثهن عن أبيهن طول هذه المدة ، ثم أراد جميعهم قسمة ما

تخلفه أبوهم وقال البنون : بعض هذه الأملاك من كسبنا . وقال البنات : على جميعنا موروثة عن أبينا .

فأجاب : إذا كان دخول البنين في القرى بسبب ميراثهم في أبيهم فعليهم إثبات ما يدعونه من الاكتساب الزائد على الموروث ، فإن عجزوا عن ذلك حلف البنات على إنكار ذلك ، أو رددْنَ اليمين على إخوتهن إن شاء الله عز وجل .

[من أثبت عيوباً بمملوكة اشتراها فعلى البائع ضامن بالمال]

وسئل ابن عتاب عمن قيم عليه بعيوب قديمة بمملوكة باعها وثبتت .

فأجاب : عليه ضامن بالثمن . كالدار المستحقة في أمد الإعذار إلى المستحق منه . فلما لم يكن في العيوب ما يعتقل على المطلوب توثق منه من الثمن الذي عليه بحميل يعطيه به . وهذا من حسن الفقه .

فقيل له : أين تكون المملوكة في الأجل المضروب على بائعها ؟

قال : عند مشتريها . إلا أن تكون رائعة ، ولا تكون موثقاً به فيها فتخرج عنه إلى غيره .

قيل له : هل الأجل في هذا كالأجل في غير ذلك ؟ قال : هو في هذا أقصر مدة . قال : وقد يجوز أن يكون الضامن المذكور بالوجه . ويعرف بما على المضمون .

[من اشترى داراً وأثبت أن بها عيباً قديماً فعلى البائع ضامن بالمال]

وسئل ابن مالك[1] عن الدار يثبت فيها مبتاعها عيباً قديماً كثيراً يجب ردها به ، وحيزت وأعذر إلى بائعها ، فدعى مدفعاً هل يلزمه ضامن بالمال ؟

فأجاب : عليه حميل بالثمن . وتعتقل الدار في مدة الإعذار .

(1) السؤال عن هذه المسألة والجواب عنها قد تقدم قبل قليل ، وكرر هنا تبعاً للطبعة الحجرية . أما النسخة الخطية التي قوبلت بها هذه النسخة ، فلم يقع فيها تكرار . ولعل الغلط من الناسخ .

وأجاب ابن عتاب بمثله في الحميل ، قال : ولا تعتقل ولا يَخرج القائم عنها ، لأنه هو الطالب ، وله ترك طلبه هذا متى شاء . وإسقاط اتباع البائع بهذه العيوب متى أحب فلا معنى لعقلة ما هذا سبيله ، وهو خلاف عقلتها في الاستحقاق ونحوه ثم أُعيد الكلام فيها مع ابن مالك فقال: لا عقلة فيها فقيل له : قد قلت قبل هذا أنها تعتقل فقال : يمكن ، ولكن هذا الذي أرى الآن أنها لا تعتقل .

وأجاب : ابن القطان بأن قال : لا بد من عقلتها ، لأن الحكم مترقب فيها . ولطلب مبتاعها صرفها والخروج عنها .

[مَن اشترى داراً ووجد بها عيوباً تخفى عند التقليب]

وسئل ابنَ عتاب عمن ابتاع داراً فأصاب بها عيوباً يخفى بعضها عند التقليب ويظهر باقيها .

فأجاب : ينظر إلى التي تَخفى ،فإن حطَّت من ثمن الدار ماله بالٌ ، فللمبتاع صرفها بذلك على بائعها ، وإن كان الذي يخصُّه من ثمن الدار يسيراً ، رجع بقيمة ذلك على البائع وأمسك الدار .

وأجاب ابن القطان : إن المبتاع يحلف في التي لا تخفى أنه ما رآها إلا عند قيامه بها ، وتصرف الدار بذلك على بائعها . واستدل بما ذكره ابن حبيب عن مطرف وأصبغ فيمن ابتاع عبداً أو غيره ، وأشهد أنه قد قلبه ورضيهُ ، ثم قام فيه بعيب أنه إن كان مما يخفى مع التقليب ، حلف أنه لم يره ورُدَّ به . وإن كان مما لا يخفى لزمه ولم يُرد به . ولو لم يشهد على نفسه بالتقليب والرضى لكان له أن يرد في الوجهين . وبما رواه أبو زيد عن ابن القاسم في النوادر أنَّهُ لا يمين على من رد بعيب إلا أن يكون ظاهراً لا يشك فيه .

ابن سهل جوابُ ابن عتاب أصح في النظر من هذا . وما احتج به ابن القطان هو الحجةُ لابن عتاب فتدبره .

[من اشترى داراً ثم وجد بها عيباً بعد أن تصرّف بالبناء والهدم]

وسئل ابن عتاب عمن ابتاع داراً وبلط مجلسها بالرخام وبنى فيها غرفة ، وركب فيها أبواباً في بعضها ، ثم أصاب فيها عيباً قام فيه على بائعها منه . وأثبت العيب والبناء الموصوف ، وحيز وأعذر إلى البائع في العيب وما ثبت ، وقال : إنه لا مدفع عنده في ذلك إلا ما توجبُه السُّنة ، وكان بائعها منه قد ابتاعها من آخر ، فأعذر إليه ، فقال : إن القائم إنما بنى ما بقي في الدار من أنقاض كانت فيها وأنه هدم منها ما بنى بعد معرفته بالعيب .

فأجاب : إن رفع البائع الأول قبل كمال الحكم بين الآخر والمبتاع منه ، خطأ من الفعل وإنما كان الواجب أن يحكم على بائعها بالرد من المشتري ثم يقوم هو على بائعها منه إن شاء ، وليس بناء المشتري فيها ما ذكر مُفيتاً لها . وله ردها بالعيب الثابت . ويقال له : اقلع رخامك وخذ أبوابك ونقضك وما فيه منفعة لك، وليس ما أحدثه فيها من ذلك يوجب اشتراكاً إذا رد ولا له إمساكها من أجله والرجوع بقيمة العيب .

وأجاب ابن القطان : إن اليمين تلزم المشتري أنه ما علم بالعيب قبل بنائه ، لادعاء البائع الأول عليه ذلك فإذا حلف كان مخيراً في حبس الدار وأخذ قيمة العيب من بائعها منه أو يردها ويكون شريكاً بما زاد البنيان فيها . وإن نكل عن اليمين أعدت السؤال عن ذلك ولم يكن في السؤال . فيلزمه الجواب عنه وقيل عنه إنه قال : وإن نكل لم يكن رجوع على البائع منه بشيء .

وأجاب ابن مالك : لا يمين على المشتري في دعوى البائع الأول إذا قال بائعها منه إذا أعذر إليه ،لأنه لا مدفع عنده فيما أعذر فيه إلا ما توجبه السنة .

قال : وللمشتري حبس الدار إن شاء ، والرجوع بقيمة العيب من ثمنها . وإن شاء ردها وأخذ ثمنها وكان شريكاً فيها مع بائعها بما زاد به قيمة البنيان في قيمتها إن كان زادها وإن كان نقصها ذلك واختار ردها بالعيب فعليه

قيمة ما نقصها ذلك، يقتطعه البائع من ثمنها ويدفع إليه باقيه .

وأصل هذا أن من ابتاع ثوباً فصبغه ثم اطلع على عيب فيه. فتأمله في كتاب البيوع من المدونة وغيرها . قال: وإنما تلحق اليمين للمبتاع لأن خصمه قد برَّأه منها كما لو قال نعم، بنى ما ادعى بنيانه فيها وقال الأول: لم يبن فيها شيئاً .

ابن سهل وتكلمت مع ابن عتاب في جوابه أن ذلك البنيان غير مفيت لها ، واحتج بالتي في كتاب الشفعة ، فيما باع داراً ابتياعاً فاسداً لم يفتها حوالة سوق ولا تغير بناء .

قال ابن القاسم : وإنما أعرف الفوت الهدم . أو يكون المشتري قد بنى فيها بنياناً البيوت والقصور ، فهذا فوت أيضاً . فلم ير البناء اليسير فوتاً حتى يكون قصوراً أو بيوتاً وإنما ذكر ابن القاسم هنا ، نظائر في الواضحة والعتبية .

[من اشترى حانوتاً بقرب دار بائعها فألفى فيها حفرة لمرحاض الدار]

وسئل أبو عمر أحمد بن عبد الملك الإشبيلي المعروف بابن المكوي عن رجل باع حانوتاً من رجل ، وللبائع دار تلاصق هذه الحانوت . وفي الحانوت حفرة مرحاض الدار ، ولم يعلم المبتاع بها حين التبايع فأراد تبقيتها فمنعه المبتاع وقال بيعك للحانوت بجميع حقوقه ومنافعه يقطع حجتك وحقك من الحفرة .

فأجاب بأن المبتاع بالخيار في التزام الحانوت بعيبه أو تركه . وقاسها على المسألة التي في كتاب الكفالة في العبد يكون لسيده عليه دين فيبيعه السيد على أن يتبعه بالدين ، فيريد المشتري إسقاطه عنه . فقال مالك: الدين لازم . وللمشتري رد العبد بذلك إن لم يرد أن يتمسك به وأخذ الثمن .

وأجاب ابن زرب وجميع الفقهاء : إن بيعه للحانوت قاطع لحقه في الحفرة ، وقاسها القاضي بمسألة أصبغ في جامع البيوع ، فيمن باع عرصته

السفلى ، وكان يجري عليها ماء عرصته العليا ، ولم يبين ذلك ، فمنعه المشتري . فقال أصبغ : ذلك له ، ويصرف عنه ولا يلزمه ، إلا أن يكون من الأمور الظاهرة التي تعرف ، ويعرفها المشتري أن لا معدل لها . وأن الماء منصب إليها ، لا بد له منها . ولا مصرف له على الوجوه كلها بأسبابها فأراه إذا كان كذلك كالمشتري عليها وكالشروط وإلا فلا .

ابن سهل جواب القاضي ابن زرب ومن وافقه أصح في النظر ، وقياسه على مسألة أصبغ أبين في الاستدلال من التي نظر الإشبيلي جوابه بها من مسألة العبد . والله أعلم بالصواب .

[الحكم فيمن اشترى أضحية فألفاها عجفاء]

وسئل ابن الفخار عمن ابتاع شاة ليضحي بها فألفاها عجفاء لا تنقي .

فأجاب : ليس له صرفها ولا القيام بشيء على بائعها . قال : فإن سمح بائعها بقبضها منه مذبوحة وصرف ثمنها عليه لم يجزْ لأن ذلك بيع الحيوان باللحم .

وأجاب ابن دحون بأنه يجوز قبضه إياها منه مذبوحة لأنها شاته بعينها وليست بغيرها .

وأجاب ابن القطان بأن لا رجوع له بشيء قال وهكذا في كتاب ابن شعبان .

وأجاب ابن عتاب بأن له القيام بعيب هزالها .

وأجاب ابن النشار بردها بالعجف إذا علم بائعها أنه إنما يشتريها ليضحي بها كالمدلس بعيب في ثوب يطلع المشتري عليه بعد قطعه يرده وشيء عليه في القطع .

[الحكم فيمن ذبح شاة اشتراها فوجد بلحمها جدرياً]

وسئل بعض الشيوخ عمن اشترى شاة فذبحها فوجد بلحمها جدرياً .

فأجاب بأن قال : رآه بعض من سمعنا به من أهل العلم كالعيوب التي يفهمها الجزار ، وبعض الناس قبل الذبح وجعلوه قديماً يرجع بقيمة العيب بعد الذبح ويرد به قبل الذبح ، بخلاف ما هو أصلي مما لا يعلمه أحد إلا بعد الكسر . وقولنا وقول أصحابنا فيه كالخشبة يوجد فيها العيب بعد القطع لا قيام فيه .

وهذا الأصل في عاشر بيوع الواضحة وفي عيوب المدونة وفي سماع ابن خالد والموازية فاعلمه .

[من اشترى ثوراً فوجده لا يحرث فله الرد إن اشترى حراثاً]

وسئل سحنون عمن اشترى ثوراً فألفاه لا يحرث .

فأجاب : إن اشترى حراثاً فله الرد .

ابن سهل ومن هذا الأصل : من اشترى سمناً فألفاه سمن بقر ، فقال : إنما أردت سمن غنم . قال مالك في سماع أشهب في كتاب العيوب : له رده وتعارضها مسألة المصلي التي في سماعه في جامع البيوع وفي الواضحة من ابتاع عبداً فألفاه رومياً فكرهه ليس له رده . وقال فضل : هي خلاف مسألة السمن .

[هل الماء المنساب في البير من ماء حفرة مطر يعد عيباً يحط من ثمن الملك ؟]

وسئل ابن عتاب عمن باع داراً فيها بير ينساب فيها ماء حفرة بقرب الدار ، قام مبتاعها عند بعض قضاة قرطبة بعقد استرعاء تضمن معرفة شهوده للدار المحدودة بكذا ، وهي بحومة مسجد كذا ، وأنهم يعرفون الحفرة في الرحبة المجاورة عند نزول الغيث واجتماع الماء في الحفرة يجري الماء منها في بير هذه الدار ، ويشهدون أن ذلك يحط من ثمنها كثيراً ، وأثبت عنده هذا العيب وشاور فيه .

فأجاب : قرأت خطابك ووقفت على عقد الاسترعاء . وهو ضعيف

معتلٌ ، لا يوجب نظراً ، لأنه ذكر فيه أنهم يعرفون الدار المحدودة ، ويعرفونها عند نزول الغيث واجتماع الماء في الحفرة يجري في بير هذه الدار . وقد تكون هذه المعرفة قديمة ، ثم أزيل هذا العيب قبل اشتراء المبتاع لها وزوال العيب عنها وارتفع ثمنها . وإنما تصح الشهادة بأنهم دخلوا الدار بعد البيع لها ، وعاينوا ذلك وتكرروا عليه المرة بعد المرة ، وأن الماء الذي يجري فيها لا يشكون أنه ماء الحفرة لتغيره ورائحته ، فيعود إليك من قبلته ممن يشهد به وبتاريخ دخولهم للنظر إليه فإذا صحت الشهادة وتعين العيب صح الجواب عند ذلك بتوفيق الله تعالى .

[يتعين في عقود البيوع والأنكحة أن ينص على نوع العملة]

وسئل بعض فقهاء أريولة عن البيوع والأنكحة المنعقدة بكذا وكذا من الذهب المرابطية ، هل يجوز أم لا يجوز ؟

فأجاب : لا يجوز ، حتى يقول: من ضرب كذا ، لأن المشتري عند الاستحقاق لا يدري بما يرجع، والواجب في النكاح بعد الدخول صادق المثل .

[من استحق من يده كتاب بعدما اشتراه]

وسئل ابن الحاج عمن ابتاع كتاباً من كتب العلم ، ثم جاء رجل يدعي أن ذلك الكتاب كان له ، وأنه زال عن يده بوجه ذكره، ودهر طويل، وأتى بعقد تضمن معرفة الشهود بذلك ، وأنهم سمعوا أن فلاناً ابتاعه ببلد كذا ، وقال المطلوب : قد فات الكتاب الذي ابتعته ولم يكن ذلك الكتاب الذي ابتعته أنا الكتاب الذي تدعيه أنت . وكل من شهد للطالب المدعي لم يشهد على عين الكتاب . فما ترى أن يلزم المطلوب المدعى عليه ؟

فأجاب : لا يتوجه الحكم لمستحق الشيء إلا بعد شهادة العدول على عينه والإعذار إلى المطلوب فيما شهدوا به ، ولا يصح للحاكم أن يحكم به للمشهود له دون تعيين الشهود فيه عنده .

[من أسلَم لآخر ذهباً في قمح وباع منه قمحاً بذهب إلى أجل وتنازعا]

وسئل عن رجل أسلم إلى امرأة ذهباً في قمح وباع منها قمحاً بذهب إلى أجل ، وتضمن ذلك عقداً واحداً ، وادعت المرأة أن ذلك كان في صفقة واحدة ، وادعى الرجل أن ذلك في صفقتين .

فأجاب : البينة على المرأة أن ذلك كان في صفقة ، وتفسخ الصفقة ، وإن لم يكن لها بينة حلف الرجل وصح له بيعه وسَلَمُه . وكون ذلك في صفقة واحدة لا يجوز ، لأنه طعام وذهب بطعام وذهب ، لأن الرجل دفع ذهباً وهو رأس مال السَلَم ، وطعاماً وهو المبيع من المرأة إليها وينتظر أن يؤخذ منها طعام ، وهو المُسلَم فيه ، وذهب، وهو ثمن القمح المبيع منها إلى أجل .

[من تقايلا في سلعة بعد أن نقلها المشتري فعلى من تكون أجرة ردها ؟]

وسئل عن رجل ابتاع من رجل مدي قمح وقبضه المبتاع ثم تقايلا فيه ، فعلى من نقلان القمح إلى منزل البائع ؟

فأجاب : الأشبه أن يكون على البائع ، لأن المبتاع قد نقله حين البيع ، فينقله البائع حين الإقالة ، يتساويان في ذلك . وحقيقة ذلك أن يجري على الاختلاف في الإقالة ، هل هي ابتداء بيع أو نقض بيع ؟

[لا ينبغي أن يعطى لجزار شاةً مسلوخة على أن يؤخذ في كل يوم رطل أو رطلان]

وسئل مالك عن الرجل يذبح الشاة ثم يسلخها ثم يدعو إليها الجزار ، فقال : خذ مني هذه الجزرة أسلفك لحمها وزنها على أن تعطيني في كل يوم رطلين أو أقل أو أكثر من ذلك .

فأجاب : ما أُحب ذلك ، لأني أراه قد أخذ منه في سلفه زيادة لو أقام اللحم عنده صارَ يابساً ، فأسلفه من ضمنه له غريضاً أي طرياً مقطعاً ولو وقع هذا على غير صنعة لم أر بذلك باساً . فأما ما يصنعان لذلك وإن لم يشترطه أحدهما فلا أحبه. ابن رشد. قوله : ولو وقع هذا على غير صنعة لم أر بذلك باساً .

معناه ولو فعل ذلك رفقاً بالجزار لا لمنفعة يبتغيها لنفسه . ولعله لو باع الجزرة جملة لأخذ فيها من الثمن ما يشتري به من اللحم المقطع أكثر من زينتها جاز ولم يكن به بأس .

وقد روى ابن أبي جعفر عن أشهب أنه قال : إذا كان الجزار هو الذي جاءه فاستلفه فلا بأس به ، ظاهره وإن كانت له في ذلك منفعة . ومعناه إذا علم الله من قلبه انه إنما أسلفه إياها لما رأى من حاجة الجزار إلى ذلك، وأنه كان يفعل ذلك لو سأله ذلك ، ولا منفعة له فيها . وهذا مما لا ينبغي أن يختلف فيه ، إذ لا يقدر على أن يسلفه إياها ويسقط المنفعة من نفسه في ذلك وذلك نحو ما روى زياد عن مالك في الرجل يكون عنده الطعام يخشى عليه الفساد ، فيسأله الرجل المحتاج أن يسلفه إياه ، فإنه أجاز ذلك إذا أسلفه إياه لحاجته من غير شرط ولا عادة ، وإنما اختلف في الرجل المحتاج يسأل الرجل أن يسلفه الفدان يكون له من الزرع فيحصده ويدرسه ، ويعرف كيله فيعطيه إياه على ثلاثة أقوال :

أحدها أن ذلك جائز إذا كان المستسلف هو الذي طلبه ليتقوت بذلك، ولم يكن صاحب الزرع من يعوضه ليُكفَا مؤنته ، وهو قول ابن حبيب في **الواضحة** عن مالك وغيره .

الثاني أن ذلك لا يجوز إلا أن يكون الفدان من الزرع الكثير الذي لا ينحطُّ عنه به مؤنة . وهو قول مالك في بيوع الآجال من المدونة .

والثالث أن ذلك يكره . وإن كان الفدان من الزرع الكثير ، إلا أن يكون هو الذي يحصده ويدرسه ويذريه وكذلك يسلفه إياه . روى ذلك زيادة عن مالك . وبالله تعالى التوفيق .

[يكرهُ لمن له على أجيره عشرة ، أن يأخذ عنها ثوباً من عنده أو يشتريه له]

وسئل عن الرجل يكون أجيرهُ يسأله عشرة دراهم ، فيسأله الأجير أن يعطيه بها ثوباً ، فيقول: ما عندي ولكن إن شئت اشتريت لك بها ثوباً .

فأجاب بأن ذلك مكروه وقال : أنا أُخبرك في هذا بالصواب يشتري الثوب لنفسه ، ثم يبيعه إياه يعني الأجير . ابن رشد: إنما كره مالك ذلك مخافة أن يعطيه الثوب من عنده ، ولا يشتريه له ، فيدْخله فسخ الدين في الدين . ولو اشتراه له بحضرته لجاز ، وهو ظاهر ما في **المدونة** . روي ذلك عن سحنون . وقد قيل: إن ذلك جائز وإن لم يشتره بحضرته إذا كان معه حاضراً في البلد . وهو قول مالك وسحنون في رسم صلى نهاراً ثلاث ركعات من سماع ابن القاسم من كتاب البضائع والوكالات . وفي إجازة ذلك وإن اشتراه بحضرته مغمز ، لأنه كأنه أخرهُ بحقه على أن يشتري له ، فيدخله سلف جر منفعة . وأما إن لم يكن معه حاضراً في البلد فلا يجوز باتفاق ، واختلف إن ادعى أنه اشتراه فتلف هل يصدق أم لا ؟ على قولين قائمين من **المدونة** من مسألة الغرائر ومسألة اللؤلؤ .

وروى ابن أبي جعفر الدمياطي عن ابن القاسم أنه إنما يصدق في الشراء والتلف فيما يجوز الشراء فيه إذا كان حاضر البلد هو أو وكيله . وأما إذا كان غائباً عن البلد حيث لا يجوز الشراء فلا يصدق على التلف إلا أن يقيم البينة على الشراء .

وفي رسم باع من سماع عيسى في البضائع والوكالات . ومن كتاب جامع البيوع، أنه يصدق في دعْواه الشراء والتلف ، وإن كان غائباً عن البلد حيث لا يجوز له الشراء .

فيتحصل في المسألة ثلاثة أقوال : يصدق في الوجهين جميعاً، ولا يصدق في واحد منهما، والفرق بينهما .

[لا تباع الأرض بالطعام وفيها زرع]

وسئل ابن القاسم عن الأرض إذا كان فيها زرع صغير هل تباع بالطعام أم لا ؟

فأجاب : لا تباع الأرض إذا كان فيها زرع صغير بطعام إذا كان ذلك

الزرع يؤول إلى الطعام . وإن كانت الأرض بيضاء ، فلا بأس أن يشتريها بطعام نقداً أو إلى أجل .

ابن رشد: هذا مثل ما في المدونة سواء . وسحنون يجيز ذلك على أصله في إجازة بيع السيف المحلى بالذهب نقداً أو إلى أجل إذا كان الذي فيه من الذهب الثلث فأقل . وفي إجازته بيع الحائط بثمرته قبل أن يبدو صلاحها بطعام نقداً أو إلى أجل . وهو مذهب ابن الماجشون ، وهو وجه القياس ، لأنه إذا جاز أن يباع الزرع وهو صغير بالدنانير والدراهم مع الأرض لكونه تبعاً للأرض وكأنه لم يقع عليه حصة من الثمن ، جاز أن يباع بالطعام لكونه تبعاً للأرض ، وكأنه أيضاً لم يقع عليه حصة من الثمن . وأما بيعها بيضاء لا زرع فيها ، فلا خلاف في جواز بيعها بالطعام نقداً أو إلى أجل ، بخلاف الكراء .

[الأحسن في المذهب أن لا يطلب المشتري من البائع ما يسمى - باب الله -]

وسئل مالك عن الرجل يبتاع السلعة ثم يستوضع صاحبه من ثمنها وهو مغتبط بالسلعة أترى ذلك حلالاً ؟

فأجاب : أما حلال فنعم وغيره أحسن منه . ابن رشد: هذا بيّن على ما قال إنه إن استوضع وهو يغتبط ببيعته حلت له الوضيعة ، ورأى ترك ذلك أحسن ، لقول النبي عليه السلام لعمر بن الخطاب : إنَّ خيراً لأحدكُمْ أن لا يأخُذَ من أحدٍ شَيْئاً وقوله : الْيَدُ الْعُلْيَا خيرٌ مِنَ الْيَدِ السُّفْلَى. ولم ير عليه فيه حرجاً ولا إثماً ولا ضيقاً إن فعله إن لم يره من ناحية المسألة المنهي عنها لما مضى من أمر الناس على هذا واستجازتهم له . ولما أشبه ذلك من استعارة الدّابة والثوب ما لم يلح ويتضرع ويبكي ، فإن ذلك مكروه لا ينبغي . قال ذلك في سماع أشهب . وهو صحيح ، لأنه إذا فعل ذلك أشبه أن لا يضع عنه بطيب النفس . وقد قال رسول الله ﷺ لا يَحِلُّ مَالُ امْرِىءٍ مُسْلِمٍ إلَّا عَنْ طِيبِ نَفْسٍ مِنْهُ .

قال : وأما إن قال : إن لم تضع لي خاصمتك ، فلا خير فيه ، وهذا بيّن أن ذلك لا يحل له ولا يجوز ، لأنه يضع عنه مخافة مخاصمته إياه ، فإن فعل ذلك وجب عليه أن يرد وضيعتهُ إليه أو يستحله منها أو يكافئه عليها .

[لا يجوز شراء الثوب وأداء ثمنه قبل تمام نسجه]

وسئل عن الرجل يأتي إلى الحائك فيجد عنده ثوباً قد نسج جله ، وبقي بعضه ، فيشتري منه وينقده ثمن الثوب حتى ينسج الثوب .

فأجاب : لا خير فيه لأن الثوب يختلف نسجه ، يكون آخره شراً من أوله . ولا أحبه . قال سحنون : هذه جيدة فقس عليها ما يرد عليك .

ابن رشد: إنما لم يجز هذا من أجل أنه اشترى بقية الثوب على أن ينسجه البائع ، فصار بيعاً وأجرة في نفس الشيء المبيع . إنما يجوز على مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك فيما يعرف وجه خروجه كالقمح ، على أن على البائع طحنه ، والثوب على أن على البائع خياطته استحساناً أيضاً من غير قياس ، وفيما لا يعرف وجه خروجه ، إلا أنه تمكن إعادته إلى العمل حتى يأتي على الصفة ، كالفضة ، على أن على البائع صياغتها ، والصفر على أن على البائع أن يعمل منه أقداحاً على صفة . وما أشبه ذلك وأما ما لا يدرى وجه خروجه وما لا تمكن إعادته إلى العمل إن خرج على غير الصفة كالغزل ، على أن على البائع حياكته ، والزيتون على أن على البائع عصره . فلا يجوز على حال . وسحنون لا يجوز البيع والإجارة في نفس الشيء المبيع في شيء من الأشياء ، كان مما يعرف خروجه أو لا يعرف . ولذلك قال في هذه المسألة إنها جيدة فقس عليها ما ورد عليك . ولا حجة له فيها من قول مالك لأنه قد بين العلة فقال : إن الثوب قد يختلف نسجه ، يكون آخره شراً من أوله . فلو كانت الإجارة فيما لا يختلف ويعرف وجه خروجه لجاز ذلك على تعليله خلاف مذهب سحنون .

[حكم من ابتاع بعشرين درهماً والدراهم مختلفة الوزن]

وسئل عن الرجل يبتاع من الرجل بعشرين درهماً فيعطيه إياها لا يعرف

لها وزناً والدراهم تختلف ، فرب درهم عريض ، يكون عريضاً خفيفاً في الوزن . ورب درهم صغير ، يكون صغيراً أثقل في الوزن، فيشتري بها على عددها بما كان فيها من وزن .

فأجاب : ما هو بحسن بيع الدراهم جزافاً كأنه رآه من وجه الجزاف . قال ابن القاسم : قال الله تعالى : ﴿ وَزِنُوا بِالْقِسْطَاسِ الْمُسْتَقِيمِ ﴾ . فلا ينبغي لأحد أن يترك الوزن وذلك رأي وسمعت مالكاً غير مرة يكره ذلك :

ابن رشد هذا بيِّنٌ على ما قاله أنه لا يجوز له أن يقضي من عشرين درهماً مجموعة موزونة عشرين درهماً عدداً مجموعة لأنه غرر ، لا يدرى هل أخذ أقل من حقه أو أكثر ، إذ قد يكون الدرهم العريض خفيفاً ، والدرهم الصغير ثقيلاً . ولو اقتضى منها عشرين درهماً عدداً مجموعة لا تجوز بأعيانها لا يشك أنها أكثر في الوزن من التي له أو أقل لجاز ذلك ، لأنه معروف من أحدهما لصاحبه ولو اقتضى منه عشرين درهماً عدداً تجوز بأعيانها لجاز إن كانت في الوزن أكثر من التي له ولم يجز إن كانت في الوزن أقل من التي له ، لأنها إن كانت أكثر في الوزن من التي له فقد أخذ أفضل من حقه في الوزن وفي عيون الدراهم ، وإن كانت أقل في الوزن كان إنما ترك الوزن لفضل عيون الدراهم ، فلم يجز . وهذا كله قائم من قوله في المدونة : إن القائمة تقتضى من المجموعة ، لأنها أكثر في الوزن وأفضل في العين . وقد مضى بيان هذا كله في رسم القبلة ورسم الشريكين من سماع ابن القاسم في كتاب الصرف . وليس ما مضى في سماع أشهب منه من إجازة اقتسام الدراهم الناقصة والوازنة عدداً بغيره بخلاف لهذه الرواية ، لأن المعنى فيها أن الناقصة تجوز بجواز الوازنة حسبما ذكرناه هنالك .

قلت ونص ما في سماع أشهب :

وسئل عن قوم كانت بينهم دواب فباعوها بدراهم مختلفة الوزن ، منها الناقص والوازن . ثم اقتسموها عدداً بغير وزن ، فقال: أرجو أن لا يكون بهذا بأس .

ابن رشد: معنى هذا إذا كان الناقص منها يجوز بجواز الوازن ، وأما إن كان الناقص منها لا يجوز بجواز الوازن ، فاقتسامها عدداً دون أن يعرف الناقصُ منها من الوازن غرر لا يحل ولا يجوز والله أعلم كما لا يجوز أن يبيع سلعته بها على أن يأخذها على ما هي عليه ، ومنها الوازن والناقصُ الذي لا يجوز بجواز الوازن دون أن يعرف ما فيها من الناقص .

وفي رسم مساجد القبائل من سماع ابن القاسم من كتاب جامع البيوع بيان هذا . قال في الرجل يبيع من الرجل بعشرين درهماً فذكر ما تقدم .

[خلط الرقيق المجلوب من محل مخصوص مع غيره]

وسئل ابن القاسم عن رقيق يؤتى به من طرابلس إلى مصر، فيباع ممن يزيد ، فيأتي رجل من أهل مصر برأس له فيقول للصائح : أخلطه بها وبعه ولا تعلم أنه لي ففعل، ثم يطلع المشتري على ذلك فيريده أن يرده .

فأجاب : ذلك له ، لأن الرجل قد يبلغه عن رقيق موضع يجلب منه فيرغب فيها ، فيباع ، فيظن أنه منها . ثم يتبين له خلافه . وكذلك الدواب تجلب ، الحمير وغيرها من موضع تجلب منه فيصاح عليها ، فيدخل رجل دابته بينها فتباع فإن مشتريه إن شاء أن يردها . قال: ولقد قال مالك في تركة الميت تباع فيمن يزيد، فيأتي رجل بسلعة ثوب أو عبد أو غير ذلك فيخلطه بالتركة فيباع : أن المبتاع بالخيار إذا علم ، إن شاء رد وإن شاء أمسك فالمسألة الأولى مثلها .

ابن رشد. هذا بين على ما قال ، إذ قد يرغب في شراء المجلوب من الرقيق ، ويكره شراء رقيق البلد . وكذلك الدواب وغيرها . وقد يرغب في المجلوب منها ما لا يرغب في شراء غير المجلوب . وكذلك تركة الميت قد يرغب فيها ما لا يرغب في غيرها ، لما يعلم من طيب كسبه ، ويؤمن فيها من الاستحقاق وما أشبه ذلك .

[يجوز خلط الخل بالماء وكذا اللبن لاستخراج زبدة]

وسئل مالك عن الخل يجعل فيه الماء .

فأجاب : لا بأس أن يجعل في الخل الماء إذ لا يصلح إلا به . ابن رشد وكذلك الماء يجعل في اللبن لاستخراج زبده لا بأس بذلك .

قال مالك في أول رسم من سماع أشهب من كتاب السلطان . وليس ذلك من الغش ، إنما الغش ما يطرح في ذلك من الماء بعد ذلك ، ليكثر به وأما ما يصلح به فلا بأس به .

وقال سحنون في سماع أشهب من كتاب السلطان في مسألة الخل : قول مالك هاهنا قياساً على قوله في مسألة اللبن .

[يضمن المشتري ما سقط من السلعة في البحر عند نقل - النواتية - لها للبر]

وسئل ابن القاسم عن النواتية الذين يحملون التلاليس إلى البر فتسقط منهم في البحر .

فأجاب بأن ضمانها من المشتري . ابن رشد : هذا بيِّن على ما قال لا إشكال فيه . لأنه إذا اشترى المتاع في المركب . فسقط في البحر في إخراجه من المركب، فضمانه من المشتري لأنه إنما يخرج من المركب على ملكه . ولو اشتراه وشرط على البائع أنه ضامن لما يصيبه في إخراجه من البحر ، لكان البيع فاسداً . لأنه اشترى شيئاً بعينه ، على أن البائع ضامن لما أصابه فصار مبتاعاً لضمان .

وقد قال ابن القاسم في الذي يبيع الجارية أو العبد على أن عليه جوازه من الماكِس . قال : لا يعجبني ذلك لأنه لا يدرى كم يغرم في ذلك . قال : وجميع الأشياء لا تجتاز من الماكِس إلا بغرم كذلك لا خير في ذلك . وإن قبض ذلك وكان ضمانه منه فلا خير في ذلك . وليس ذلك بمنزلة الذي يشتري الطعام بعينه ويستوفيه ويكون ضمانه فيه منه إلا أن عليه حملانه فلا

بأس به . وهذا ليس فيه وإنما عليه حملانه بأي الوجوه شاء ، إن شاء على سفينته وإن شاء على دابة أوْ كيف شاء وبالله تعالى التوفيق .

[من اشترى زيتونة ليقطع أعوادها فتوانى في القطع حتى أثمرت فالثمر للمشتري]

وسئل عمن اشترى زيتونة على أن يقطعها فتوانى في قطعها حتى أثمرت لمن تكون الثمرة ؟

فأجاب : الثمرة لمشتري الشجرة . ابن رشد . قوله حتى أثمرت يريد حتى صار لها ثمرة والمعنى فيها أنه اشتراها ولا ثمرة فيها أصلاً أو فيها ثمرة إلا أنها لم تبلغ حد الإبَار وهو في الزيتون ، وشبهه اللقاح ، فلم يقطعها المشتري حتى ألقحت عنده وبلغت بعد اللقاح مبلغاً ينتفع بها بعد قطع الأصل . وأما لو اشترى الزيتونة بعد أن ألقحت ثمرتها على أن يقطعها فتوانى حتى طابت ثمرتها ، لكانت الثمرة للبائع باتفاق .

وفي قوله : إن الثمرة لمشتري الشجرة ، دليل على أن قطعها على المشتري ، إذ لو كان قطعها على البائع ، لكان الضمان منه ولكانت الثمرة له ، وذلك معارض لما مضى في رسم سلف من سماع ابن القاسم في مسألة الضأن يباع صوفها . وقد مضى فيها من القول عليها هناك فيه كفاية وشفاء لمن تأمله .

وإذا كانت الثمرة لمشتري الشجرة ، فيكون عليه للبائع أجر قيامه عليها إن كان يسقيها ولم يكن المطر يسقيها . قاله ابن القاسم في رواية ابن أبي جعفر عنه ويكون له عليه كراء موضعها من الأرض إن كان غائباً باتفاق ، وإن كان حاضراً على اختلاف إذ قد قال : إنه يحلف إن كان حاضراً ويكون له الكراء ، وهو قول عيسى بن دينار في رسم القطعان من سماعه من كتاب الشركة وهو أصل قد اختلف فيه قول ابن القاسم .

وقال ابن عبدوس : إن كان البائع اشترط الأغصان فالثمرة له ، وإن لم

يشترط ذلك وكان البيع مجملاً فذلك للمبتاع . وقاله سعيد بن حسان ، ويلزم على قياس ما قلناه أن يكون عليه لمشتري الشجرة كراء العمود إن كان غائباً وإن كان حاضراً فعلى ما ذكرناه من الاختلاف . وقد قال ابن لبابة على قياس ما قلناه . ولو اشترى عمود الزيتونة واشترى آخر الفروع ، ثم استونى بقطعها حتى أثمرت فإن الثمرة لصاحب الفروع ، وعليه كراء العمود وعلى صاحب العمود كراء الأرض ، قال : وذلك إذا كان صاحب الأرض وصاحب العمود غائبين . فإن كان صاحب الأرض غائباً ، وصاحب العمود حاضراً ، لم يكن لصاحب العمود الكراء ، وكان لصاحب الأرض كراؤها على صاحب العمود .

وقد رُوي عن سحنون أنه قال في مسألة الزيتونة تشترى على القطع فتثمر قبل ذلك : أرى الضمان على البائع ، فالغلة له ، وذلك يدل على ما ذكرناه من معارضتها لمسألة الضأن يباع صوفها وبالله تعالى التوفيق .

[من أقطعه الإمام أرضاً فبنى فيها ثم أراد بيع الأنقاض]

وسئل مالك عمن ابتاع قصباً وألواحاً وأبواباً أو كل بنيان في الدار ، إلا أن البقعة قطيعة من أمير المؤمنين على أن التّباعة في كل ما اشترى على البائع إلا البقعة وما لحق المشتري في شيء مما اشترى سوى البقعة فهو على البائع .

فأجاب : هذا البيع ليس بجائز ولا حسن ابن رشد: أقطعهُ أمير المؤمنين من أموال المسلمين التي يجوز بيعها . فإقطاعه حكم لا يجوز له الرجوع فيه في حياة المقطع ولا بعد وفاته، وهو مال من ماله بنفس الإقطاع، يورث عنه كسائر أمواله ، وهو قول ابن القاسم في سماع يحيى من كتاب السداد والأنهار .

فمعنى هذه المسألة أن الذي أقطعه أمير المؤمنين البقعة بناها لما أراد بيعها لمن خشي أن تكون البقعة التي أقطعه إياها لم يستحق ملكها للمسلمين ، وأن يكون لها رب يقوم فيها فيستحقها ، أو لعله علم بذلك فقال

للمبتاع : إنما أبيعك البنيان والأبواب والقصب ، والبقعةُ تبع لذلك فلا تباعة لك علي فيها إن استحقت من يدك تحيُّلاً لإسقاط الرجوع عليه بالاستحقاق . وهذا من التحيل بإجازة ما لا يجوز ، نحو ما حكى ابن حبيب في **الواضحة** في الرجل تكون له رحَى طاحنة ، فيريد كراءها ويقول المكتري : أنا اكري منك البيت والقنوة فارغة دون شيء من آلة الرحى .

أيرجع عليه بما تعطلت الرحا من قلة الماء أو ذهاب الأنهار ؟ فالكراء على هذا فاسد ، فوجب أن يكون البيع فاسداً ، كما لو باع الدار بشرط إن استحقت بقعتها لم تكن على تباعة ولو باع منه البنيان خاصة دون البقعة على أن يقلعه أو على أن يكون شريكاً معه في الدار يبني البنيان من قيمة البقعة لكان البيع على هذا جائزاً، وقد قال ابن دحُون : إنما لم يجز هذا البيع لأنه غرر ، لا يدرى متى يأخذ السلطان أرضه ويخرجه ؟ ولا متى يزيد عليه في كراء الأرض فيستقص ثمن النقض لكثرة كراء القاعة؟ وهذا غير صحيح ، إذ ليس للإمام أن يرجع فيما أقطع في حياة المقطع ولا بعد وفاته ، فيلزم المبتاع كراء البقعة ، وهذا بيِّن .

وقد استدل جماعة من الشيوخ أيضاً بهذه المسألة على أنه لا يجوز بيع الأنقاض المبتناة في البقاع التي للسلطان من حقوق المسلمين، وهو استدلال فاسد ، لأن المعنى فيها إنما هو ما ذكرته وبينته مما لا إشكال فيه والحمد لله .

والقول في بيع الأنقاض وما في ذلك من الاختلاف وتبين الصحيح منه يتسع ويخرج عما قصدنا إليه من الاختصار والاقتصار على شرح ما نفتقر المسألة إلى شرحه دون التطويل ، لسياقة ما يتسلسل بذلك من التشبيه والتنظير ، وبالله تعالى التوفيق .

[من باع داراً فيها نقض لمكتريها حاول أخذه المشتري]

وسئل ابن القاسم عن الدار تباع وفيها نقض لرجل هو فيها بكراء

وأبواب في بيوت الدار ، والمكتري حاضر للبيع ، ثم قال بعد ذلك : نقضي وخشبي وأراد أخذه فقال المشتري : قد حضرت شرائي ولم تدع شيئاً وقد اشتريت ووجب لي كل شيء في الدار .

فأجاب : أرى الأبواب والنقض للمكتري ، ولا أرى ذلك يقطع حجته من قبل أن يقول مالي ولمْ أظن أنّ ذلك يكون لك ولا تجب لك .

ابن رشد: قوله أرى الأبواب والنقض للمكتري معناه إذا كانت له بينة على ذلك كله جاء به من عنده أو على إقرار من صاحب الدار له بذلك قبل البيع إذ لا يقبل إقراره له بذلك بعد البيع ، وإنما عُذر المكتري في سكوته عند حضوره البيع عن أن يذكر أن الأنقاض له ، لأن من حجته أن يقول: إنما سكتت لأني ظننت أن من اشترى داراً لا يكون له شيء من نقضها المبني فيها ، إلا أن يشترطه ، ولو قال له البائع : أبيع منك الدار بأنقاضها وأبوابها والمكتري حاضر يسمع فلم ينكر لكان سكوته تجويزاً منه للبيع ، ولوجب أن يكون له من الثمن ما ناب النقض والأبواب منه إن كان صاحب الدار مقراً له بالأنقاض والأبواب ، وأما إن لم يكن مقراً له بذلك ولا مكذباً بالبينة التي شهدت له بالنقض والأبواب ، وإنما ادعى أنه اشترى ذلك بماله أو بما كان له عليه من كراء الدار ، وأنها تصيرت إليه بعد ذلك ببيع ومما أشبهه أن سكوته على البيع موجب لتصديق البائع صاحب الدار فيما ادعى من الأنقاض ، ولم يكن للمشتري شيء منها ولا من ثمنها . هذا الذي يأتي في هذا على أصولهم وقد قيل إن حقه لا يبطل في الأنقاض إذا كانت له بينة أنه جاء بها من عنده ، ويكون له أن يأخذ ما يجب لها من الثمن بعد يمينه على تكذيب صاحب الدار ، إلا أن يطول سكوته بعد البيع ولو ادعى النقض المبني في الدار والأبواب المركبة فيها ولم تكن له بينة عليها لم يكن له شيء منها . ولو كان النقض مطروحاً في الدار والأبواب غير مركبة فيها ولا مقلوعة منها لما دخلت في البيع ، ولكانت للمكتري . بيعت الدار أو لم تبع مع يمينه . إن ادعاها صاحب الدار .

وقد قال ابن دحُون : إنما يضره سكوته عند البيع إذا كانت له بينة بالأنقاض ، من أجل أنه في الدار . ولو كان خارجاً عن الدار وله بينة بالأنقاض ، فسكت عند البيع لم يكن له منها شيء. وهذا لا وجه له ، إذ لا فرق في سكوته بين أن يكون في الدار أو خارجاً عنها ، وإنما يفترق الأمر في سكوته بين أن يقول أبيع منك الدار ، ولا يزيد على ذلك . أو يقول : أبيعها منك بنقضها على ما ذكرناه . وبالله تعالى التوفيق .

[من باع أحمال زبيب واستثنى ثمانية أرطال تين جعلها فيها فوجد أكثر]

وسئل سحنون عمن قال : إني بعت ثلاثة أحمال زبيب وقلت للمشتري : إن لي فيها ثمانية أرطال تين وأنا أستثنيها عليك ، ولست أبيعها منك ، فقبض المشتري الزبيب ثم وزن التين فوجد فيها أحد عشر رطلاً من تين .

فأجاب: أما الثمانية فواجبة للبائع، وأما الثلاثة الزائدة، فترد إلى البائع أيضاً وينظر الى الثلاثة الأرطال الزائدة، أي شيء هي من الزبيب؟ فإن كانت الثلث أو السدس، رضع عن المشتري قدرها من الثمن. وإنما ينظر الى قدرها من الزبيب فقط بعد ان يطرح الثمانية الأرطال التين .

[من اشترى غرارة زبيب فوجد فيها حجراً]

قيل له : فلو أنه باع من الرجل غرارة وفيها زبيب ، فوجد في داخلها حجراً ، بماذا يرجع منه المشتري على البائع ؟ **فقال** : يرجع بمقدار ما شغل الحجر من الغرارة ، ولا يرجع بوزن الحجر قريباً ، لأنه لو رجع بوزن الحجر زبيباً لعله أن يكون ذلك مثل نصف الغرارة أو ثلثها ، فلا يكون له أن يرجع إلا بمقدار ما شغل الحجر من الغرارة .

ابن رشد : أما مسألة التين فصحيحة بينة في المعنى ، لأوجه للقول فيها ، لأن ما وجد في الزبيب من التين زائداً على ما استثنى البائع فقد نقص

قدره من الزبيب الذي اشترى فوجب أن يرجع على البائع بما ينوبه من الثمن وأما الذي وجد الحجر في الغرارة التي اشترى من الزبيب فإنما يصح جوابه في الرجوع بمقدار ما شغل الحجر من الغرارة إن كان إنما نظر إليها ولم يقلبها ليعرف مقدار ما فيها من الزبيب . وأما إن كان رازها[1] ليعرف خفتها من ثقلها فإنما يرجع بمقدار ما يقع وزن الحجر من وزن الغرارة في الحجر من الثمن وبالله التوفيق .

[من اشترى ما يذرع أو يكال على أن فيه قدراً معيناً ثم وجد أكثر]

وسئل عن رجل اشترى من رجل داراً على أن فيها مائة ذراع فوجد فيها مائة ذراع وذراعين .

فأجاب : المشتري بالخيار إن شاء أخذ المائة ذراع وكانت الباقية لبائع الدار ، ويكون البائع شريكاً له في الدار بذراعين وإن شاء ترك .

قيل له : فلو اشترى صبرة على أن فيها مائة صاع فوجد فيها مائة صاع وصاعاً .

فقال : له مائة صاع ، وليس له صاع .

قيل له: فلو اشترى منه شقة على أن فيها سبعة أذرع فوجد فيها ثمانية أذرع قال: هي له كلها .

قيل له : فلو اشترى منه خشبة على أن فيها عشرة أذرع فوجد فيها أحد عشر ذراعاً .

قال : تكون له الخشبة كلها . [illegible] بن رشد المعنى في شراء الشقة على أن فيها سبعة أذرع ، والخشبة على أن فيها عشرة أذرع إذا كانت غائبة فاشتراها على الصفة ، فأمَّا لو كانت حاضرة لم يجز عقد البيع فيها إلا بعد كيلها ، إذ لا مؤنة في ذلك . وأما الصبرة والدار فيجوز عقد البيع فيها على أن فيها كذا

(1) كذا في المطبوعة الحجرية وفي المخطوطة أيضا .

وكذا قبل أن تُكال الصبرة أو تذرع الدار ، لمؤنة الكيل والتذريع والكيل قبل عقد البيع . وقد مضى بقية القول على هذه المسألة مستوفى في أول سماع أشهب . قلت في أول سماع أشهب قال مالك في الدار الغائبة تشترى بصفة لا يجوز أن يشتريها إلا مذراعة ، وذكرها سحنون من رواية ابن رشد قوله في الدار الغائبة تشترى بصفة لا يجوز أن يشتريها إلا مذارعة، معناه أنه لا بد في صفتها من تسمية ذرعها فيقال : اشتر مني الدار التي ببلد كذا بموضع كذا . وحدُّها كذا، وصفتُها كذا وكذا، وذرع ساحتها في الطول كذا وكذا، وفي العرض كذا وكذا، وطول بيتها الكذا كذا وكذا ذراعاً ، وعرضه كذا وكذا . وطول بيتها الكذا كذا وكذا وعرضه كذا وكذا . حتى يأتي على جميع مساكنها وقدرها بالكبر أو الصغر أو الوسط . ولو اكتفى عن تذريعها بأن قال على أن فيها كذا وكذا ذراعاً لجاز ذلك . والأول أتم وأحسن .

وليس المعنى في ذلك أنه لا يجوز أن يشتريها على الصفة إلا كل ذراع بكذا ما بلغتْ بل لا يجوز ذلك إلا أن يكون قد رأى الدار ووقف عليها كالأرض ، لا يجوز شراؤها على الصفة كل قفيز بكذا دون أن يراها .

وقد اختلف إذ باع منه الأرض أو الدار أو الخشبة أو الشقة على أن فيها كذا وكذا ذراعاً فقيل لهُ إن ذلك بمنزلة أن يقول : اشتري منك من ذلك كله كذا وكذا ذراعاً فإن وجد في ذلك أكثر ما سمى من الأذرع لكان البائع شريكاً للمبتاع بالزيادة ، كالصبرة يشتريها على أن فيها عشرة أقفزة ، فيجد فيها أحد عشر قفيزاً من الأذرع كان القفيز الزائد للبائع ، فإن وجد في ذلك أقل مما سمى من الأذرع كان ما نقص مما سمي بمنزلة المستحق إن كان يسيراً لزم المبتاع ما وجد بحسابه من الثمن ، وإن كان كثيراً كان مخيراً فيما وجد بين أن يأخذه بما يجب له من الثمن أو يرده .

وقيل إن ذلك كالصفة لما ابتاع من ذلك . فإن وجد أكثر مما سمى كان ذلك للمبتاع ، وإن وجد أقل مما سمي كان المبتاع بالخيار ، بين أن يأخذ ما وجد بجميع الثمن أو يرد .

والقولان قائمان من أول تضمين الصناع من المدونة ومن رسم أوصى من سماع عيسى من هذا الكتاب .

وفرق في نوازل سحنون منه بين الدار والأرضين ، وبين الشقة والخشبة وساوى بين ذلك كله في نوازل سحنون من كتاب العيوب في بعض الروايات ، وقال: إن الخلاف يدخله كله دخولاً واحداً .

وقال بعض الشيوخ على قياس التفرقة في نوازل سحنون من هذا الكتاب : كل ما أصل الشراء فيه شراء الجملة بغير ذرع فوجد زيادة في الذرع فهي له ، كالثوب والحبل والخشبة ، وكل ما كان أصله أن يشترى بعددٍ أو كيل أو ذرع فوجد زيادة كانت للمبتاع ، وإن كانت على غير ذلك إنما بيعت لسعتها وانفساحها ، فوجد زيادة كان شريكاً مع البائع بالزيادة إن شاء ، أو يرد الكيل إن كره الشركة وبالله تعالى التوفيق .

[الحكم في ثلاثة أحرار باع بعضهم بعضاً]

وسئل ابن وهب عن ثلاثة نفر أحرار باع بعضهم بعضاً .

فأجاب بأنهم يغرمون الثمن ويعاقبون. ابن رشد: يريد أنهم يغرمون الثمن للمشترين يردونه إليهم. وهذا إن كانوا اشتروهم ولم يعلموا أنهم أحرار . وأما إن اشتروهم على معرفة أنهم أحرار فقيل: إن الثمن يرد إليهم .

وقيل : إنه لا يرد إليهم ويتصدق به عليهم أدباً لهم، وعلى كل واحد منهم أن يطلب صاحبه الذي باع إن كان غاب حتى يرده ، فإن لم يقدر على ذلك فقد قيل إنه يغرم رقبته[1] .

كتب الحسن بن عبد الملك وهو قاض بطليطلة إلى محمد بن بشير وهو قاض بقرطبة في رجل باع حراً وأنه قضى عليه السلطان بطلبه حتى يرده وأنه طلبه فلم يجده ، وأنه طال زمان ذلك ، فجمع ابن بشير أهل العلم بقرطبة . فكتب إليه أن أغرمه ديته كاملة ، فقضى عليه ابن عبد الملك بديته

(1) في نسخة اخرى ديته .

كاملة يريد تكون لورثته كما لو قتله والله أعلم .

[من زعم أنه يشتري لفلان بأمره فأنكره]

وسئل أصبغ عن الرجل يسلف الناس في السلع أو يشتري سلعاً بعينها ، ويزعم أنه يشتري جميع ذلك لفلان: رجل غائب بماله أمره بذلك ، ويكتب في أشريته : هذا ما اشترى فلان لفلان بماله . وكيف إن قال أمرني فلان أن أشتري له بهذه المائة كذا وكذا ويشتريها وينقدها ثم يأتي الذي زعم أنه أمره بذلك فينكر ، ويريد أخذ المال من البائع ، أترى ذلك له ؟ وهل يفترق عندك إن قال: أمرني أن أشتري له بهذا المال بعينه أو قال : أمرني أن أشتري له بماله، فاشترى ونقد الثمن ما يسر أوما عسر وقبض ما اشترى له فاستهلكه ، أو هو قائم لم يقبضه حتى قام فأنكر أن يكون أمره باشتراء شيء من الأشياء .

فأجاب : هما سواء ، ولا سبيل له على البائع وسبيله على المشتري بإقراره على نفسه ، يأخذ ما اشترى له أو يضمنه ماله المسمى ويتبعه إن استهلكه ولم يجد له مالاً ولا سبيل له على البائع على حال لأن ذلك إنما هو دعوى من المشتري المقر ، فلا تعدو دعواه على نفسه ، ولا يضر على غيره ، والبائع لم يصدقه ولم يبعه على ذلك شرطاً إنما يبيع على قوله ، كما يبيع الناس. فهو المشتري وهو المبتاع حتى يصدقه قبل البيع بذلك ويبيعه عليه بتصريح من البائع وإقرار أو بينة تقوم بعد ذلك أن أصل المال لفلان ، هذا المال بعينه الذي اشترى به وتعدى وإلا فلا .

ابن رشد. قوله : إن البائع إذا باع بتصريح وإقرار أن الشراء للمسلمين له ، وأن المال ماله أو قامت له بينة على المال بعينه أن له أن يأخذ ماله منه في الوجهين جميعاً بين على ما قاله . والتصريح أن يبين المشتري على البائع أنه لا يشتري لنفسه ، وإنما يشتري لفلان ، ويكتب في كتاب الشراء : اشترى فلان لفلان بأمره وماله ، وعلم البائع بذلك أو صدق المشتري فيه ، فإن أخذ المشتري ماله من البائع ببينة قامت له عليه بعينه أو بتصريح وقع أن

الشراء كان له،انتقض البيع في إقراره أن الشراء كان له، وإن المال ماله ، ولم ينتقض في قيام البينة أن المال ماله، ورجع على المشتري بمثل الثمن ولزمه البيع، لأنه استحقاق بالثمن. واستحقاق الثمن إذا كان عيناً لا يوجب نقض البيع ويشبه أن يقال على القول بأن المعين لا يتعين وهو قول أشهب وأحد قولي ابن القاسم في **المدونة** أنه لا سبيل له على البائع في المال إذا قامت له البينة عليه بعينه والمشتري مليء وقد حكى ابن حبيب في **الواضحة** عن ابن الماجشون أن القول قول المشترى له مع يمينه، يحلف ما أمر المشتري بالشراء ، ويأخذ ماله إن شاء من المشتري وإن شاء من البائع فإن أخذه من البائع كان للبائع أن يرجع به على المشتري ويلزمه الشراء . وإن أخذه من المشتري لم يكن له أن يرجع به على البائع ويرد إليه ما اشترى منه .

ومن اشترى من رجل شيئاً فأراد أن يكتب في كتاب شرائه هذا ما اشترى فلان لفلان بماله وأمره ، لم يلزم البائع أن يشهد له بذلك ، لأن تصديق البائع له بأن الشراء لفلان ، وأن المال ماله ، ولا أوجب للمشترى له رجوعاً عليه إن جاء فأنكر على مذهب ابن القاسم وأصبغ ما لم يصرح فيقول: بعلم البائع أو بتصديق المشتري على ما ذكر من ذلك ممن حجته أن يقول : أخشى أن يأتي فيدعي عليَّ أني علمت بذلك وصدقته في قوله ، فيلزمه اليمين ، أو يحكم له بالرجوع على مذهب ابن الماجشون وبالله تعالى التوفيق .

[من وكل شخصاً على بيع غلة وأمر آخران يحصي عليه فضاع زمام الوكيل]

وسئل ابن القاسم عن رجل وكل رجلاً على بيع غلة له وقال لِخَتَنٍ له : احفظ عليه ما يبيع ، فكتب جميع ما باع، فلما فرغ من البيع أتى خَتَنُه بكتاب ما باع وكيله . فقال صاحب الحق للوكيل : هات كتابك بما بعت ، فقال : ذهب عني ، ولكن انظر ما رفع اليك ختنك ، فهو حق ، فاشهد عليه بإقراره ثم نزع ، فقال لا يلزمه شيء لأنه يقول : كنت أرجو أن يصدق وكذب .

قلت : فلا تقبل شهادته إن كان عدلاً ، قال : لا تقبل شهادته لأنه خصم . ابن رشد: هذا كما قال ، لأنه إذا وكل خَتَنه ليحفظ عليه ما يبيع صار بمنزلته في الخصومة له ، لأن يد الوكيل كيد موكله فوجب أن لا تجوز شهادته عليه كما قال . ولا اختلاف في أنه يجوز له أن يرجع عما رضي به من تصديق ختنه فيما رجع عليه أنه باعه ما لم يشهد عليه بذلك ، وإنما اختلف هل له أن يرجع عن ذلك بعد أن يشهد عليه حسبما مضى تحصيل القول فيه في رسم الشجرة تطعم بَطْنَيْن في السنة من سماع ابن القاسم من كتاب الشهادات .

[من اشترى صبرة من طعام وذهب ليحضر الثمن فأصيبت بجائحة]

وسئل عن رجل اشترى من رجل صُبرة من طعام وأوجبه البيع فذهب الرجل يأتيه بالثمن ، فأصيبت الصبرة بنار فأحرقت .

فأجاب : المصيبة من المشتري. ابن رشد: هذا كما قال وهو مما لا اختلاف فيه إذا كانت الصبرة في غير ملك البائع، مثل الرحاب التي توضع الأطعمة فيها للبيع وتلفت بعد إمكان القبض فيها ، فيدخل في ذلك من الاختلاف ما يدْخل في المكيال يسقط من يد المشتري بعد أن امتلأ وقبل أن يفرغه في إنائه . وأما إن كانت الصبرة المشتراة في دار البائع أو في حانوته ، فيدْخل في ذلك من الاختلاف ما يدْخل في السلعة المبيعة إذا تلفت في يد البائع قبل أن يقبضها المبتاع وإن طال الأمر .

[إذا خلط لبن البقر والغنم وأخرج الزبد وبيع اللبن والزبد فيجب البيان]

وسئل مالك عن لبن البقر والغنم يخلطان جميعاً فيضربان ويخرج زبدهما ثم يباع اللبن .

فأجاب : أحب إليَّ أن لا يخلطا جميعا وأرى أن يضرب كل واحد منهما على حدته فإن ضربا جميعا فأرى عليه إذا باع اللبن أن يبين ذلك للمبتاع ويقول له إنه زَبَدٌ أو أنه سمن بقر وغنم فقال لي نعم أرى ذلك عليه أن

يبين ذلك للمبتاع ، لأنه ليس شيء من الزبد ولا من السمن ولا من اللبن مثل
زبد الغنم وسمنها ، أو مثل لبنها أطيب ولا أجود ، فأرى أن يبين ذلك إذا
باع ، وأحبُّ إلي أن لا يخلطها . ابن رشد: وأحب إلي أن لا يخلطا ليس على
ظاهره ، وهو تجوز في اللفظ ، بل لا يحل ذلك ولا يجوز وأن يبين لأنه من
الغبن . وكذلك قال ابن القاسم في رسم الجواب من سماع ابن القاسم. وقال
مالك في كتاب ابن المواز. يعاقب من خلط طعاماً بطعام دونه أو قمحاً بشعير،
ويمنع من بيعه على ظاهر ما في كتاب ابن المواز من أجل الذريعة . فإن باع
وبيّن مضى البيع ولم يكن للمبتاع رد ، وكان قد أساء ، فلو في قوله في
الرواية: فأرى أن يبين ذلك إذا باع ، دليل على أن ذلك مباح له أن يفعله ،
وإنما معناه أن ذلك يلزمه من أجل حق المشتري، فإن لم يفعل كان له أن يرد
ويلزمه أن يبين قدر ما فيه من كل واحد منهما إن علم ذلك ، وإن لم يعلمه
أخبر باختلاطهما .

وقد كره مالك في كتاب ابن المواز لمن خلط قمحاً بشعير لقوته ففضل
منه فضل أن يبيعه وإن قل الثمن، وخفف ذلك ابن القاسم إذا لم يتعمد خلطه
للبيع ، وهو قول مطرف وابن الماجشون في الواضحة وإنما يكون للمبتاع أن
يرد اللبن المخلوط والزبد والسمن من اللبن المخلوط إذا كان لبن الغنم
وزبدها وسمنها هو الغالب في البلد أو كانا متساويين ، وأما إن كان لبن البقر
وزبدها هو الغالب في البلد فليس له أن يرد شيئاً من ذلك إذا وجده مخلوطاً
بلبن الغنم ، لأنه لو وجده كله لبن بقر ، أو من لبن بقر ، لم يكن له أن
يرده ، فكيف إذا وجده مخلوطاً بلبن البقر . وقد مضى هذا المعنى في أول
سماع أشهب من كتاب العيوب ، وما يدخله من الخلاف .

وهذا على ما ذكر مما هو لا شك معلوم عندهم أن لبن الغنم وزبدها
وسمنها أفضل من سمن البقر وزبدها. وأما على ما هو معلوم عندنا من أن سمن
البقر أفضل وأطيب من سمن الغنم ، فليس له أن يرد السمن المخلوط إذا كان
الغالب في البلد سمن الغنم ، وإنما له أن يرده إذا كان الغالب بالبلد سمن

البقر أو كانا متساويين كما لو اشتراه فوجده سمن غنم وبالله تعالى التوفيق .

[يجوز التخفيض من ثمن السلعة لذوي الصلاح]

وسئل مالك عن الرجل له فضل وصلاح يحضر السوق فيشتري لنفسه
فيقارب لذلك لفضله وحاله .

فأجاب : لا بأس بذلك. ابن رشد: هذا كما قال في أن مقاربة أهل
الأسواق للرجل فيما يشتريه منهم لفضله وخيره سائغ له ، لا بأس به، لأن ذلك
شيء كان منهم إليه دون سؤال منه وهو رزق رزقه الله إياه .

[من أضاع له الفران خبزة وعوضها له بخبزة غيره]

وسئل ابن وهب، عمن ذهبت خبزته من الفرن فأعطى له الفرّان غير
خبزته .

فأجاب : لا يعجبني أخذها ، وليعطه مثل خبزته ، ولا يأخذ أكثر منها
ولا بأس أن يأخذ أصغر منها. قال في النوادر : وكذلك في **المختصر الكبير**
قال محمد بن عبد الحكم : لا يأخذ غير خبزته في قول مالك يريد أن الفران
ضامن للرجلين انتهى .

وفي تضمين الصناع من التعاليق لأبي عمران: إذا ابتدل خبزه في
الفرن ، قال أبو محمد : ينبغي أن لا يأكله لأنه لم يتيقن أن رب هذا الخبز
هو الذي ابتدل خبزه معه ولو تيقن ذلك نظر ، فإن كان دون خبزه أكل .
وكذلك الغزل يبدل .

ووقع للشيخ مرة أنه قال : وإن كان الذي أخذ أفضل، تصدق بما بين
القيمتين، كابتدال السطل في الحمام. وصحح الشيخ هذا أخيراً .

[من باع أمة وخيف عليه أن يفقد عقله بعد بيعها]

وسئل أبو عمران عمن باع أمة ثم خيف عليه ذهاب عقله من أجلها .

فأجاب بأنه لم يجد فيها نصاً، وخرجها على مسألة بريرة حين كان يتبعها
زوجها والأولاد خلفه .

[ما الحكم في التعامل بالسكك المتعددة في البلد الواحد المتساوية الرواج ؟]

وسئل ابن رشد عن البلد التي تجوز فيها جميع السكك جوازاً واحداً لا فضل لبعضها على بعض.

فأجاب : إذا كانت تجوز جوازاً واحداً فليس على من ابتاع فيه شيئاً أن يبين بأي سكة يبتاع ويجبر البائع أن يأخذ بأي سكةٍ أعطاه كما أن البلد إذا كانت تجري فيه سكة واحدة، فليس عليه أن يبين بأي سكة ابتاع، ويجبر على أن يقضيه السكة الجارية، وإن كانت تجري فيه جميع السكك، ولا تجوز بجواز واحد، بل تتفاضل . ولا يجوز البيع فيه حتى يسمى بأي سكة يبتاع وإن لم يفعل كان البيع فاسداً.

[هل يباع الشيء كيلاً طولاً وجزافا عرضا ؟]

وسئل بعض أصحابنا التلمسانيين عن ثلاث مسائل من البيوع تظهر من أجوبتها . قال صاحبها : الحمد لله حق حمده والشكر له على ما أولى من رفده والصلاة والسلام على رسوله وآله وصحبه وجنده.

وبعد فمرغوبك أيها الأخ الكريم محتده، الجميل معتقده، متلقى بالإسعاف، ومطلوبك مقابل بطريق الإنصاف، وجوابك في المسائل الثلاث يحصل إن شاء الله بغير اعتساف.

أما الجواب عن المسألة الأولى فحال العرض فيها كحال الطول، والعقد فيها بالوجه الموصوف أو عكسه ولا يصح عليه الدخول، والكم المتصل كالكم المنفصل على ظاهر المنقول، كما في الأرض ونحوها مما له عرض وطول، فلا يسوغ العقد فيه لكونه طوله جزافاً، وعرضه كيلاً، أو بالعكس، لاجتماع المكيل والجزاف صفقة واحدة على ما هو مجمل أو مفصل مقبول . فإن قلت : ما مجمله وما مفصله، وهل هو متفق على منعه أو مختلف فيه في سائر نهجه ووصفه ؟

قلت : فيه إجمال وتفصيل . أما الإجمال فقال القاضي ابن رشد : بيع جزاف مع مكيل في صفقة واحدة، منعه مالك وأصحابه اتفاقاً مجملاً . وأما التفصيل، فتلخيصه من كلام ابن رشد وغيره بتحصيل، هو أن يقال : إن كان المكيل أصله الكيل كالطعام أو أصله الجزاف كالعرض والأرض، فلا يباع مع الجزاف الذي أصله الجزاف باتفاق . وفي بيعه مع الجزاف الذي أصله الكيل قولان : المنع لابن العطار، والجواز لابن زرب . وعبر عنه بعض المتأخرين بالأصح . وظاهر المدونة يشهد له، حيث أجاز فيها السلم في الثياب والطعام صفقة واحدة ونحا إليه ابن محرز، قال : ومنع منه محمد . قال ابن المهدي : بفسخه جرى العمل . قال المتيطي : ورواه أصبغ عن ابن القاسم، وأجازه أشهب، قال المتيطي : ولخوف الوقوع فيه قلنا في رسم بيع الأرض : كان رغبة من المبتاع للبائع . وأما الجزاف مع العروض . فنقل القاضي ابن رشد فيه ثلاثة أقوال : **الجواز** لأشهب وأصبغ ولو كان الجزاف على الكيل وهو الأصح عند بعض المتأخرين. **والمنع** لابن حبيب، ولو كان على غير مكيل . **والتفصيل** لابن القاسم، إن كان على غير المكيل فالجواز. وإن كان على المكيل فالمنع وهو المشهور.

فإذا تقرر هذا فإن بيع العرض على الكيل في الطول، وعلى الجزاف في العرض أو بالعكس من المتفق على منعه كالأرض.

[يجوز البيع جزافاً وإن قصدت الافراد إذا قل ثمنها]

وأما المسألة الثانية فالمنصوص فيها الجواز.

ففي الواضحة : ابن حبيب، يجوز بيع الأترج والبطيخ جزافاً، وإن اختلف آحاده في الكبر والصغر.

فإن قلت: الآحاد في المسألة مقصودة . والقصد إليها مانع من صحة العقد عليها جزافاً . وقد عد مشايخ المذهب عدم القصد إلى الآحاد من شرط بيع الجزاف.

قلنا: الآحاد وإن كانت فيها مقصودة ، إلا أن قلة الثمن فيها وما يشبهها تسهل العقد فيها جزافاً . فقلة الثمن تقوم مقام عدم القصد إلى الآحاد فمانِعِيَّةُ قصد الآحاد مشروطة بكثرة الثمن كما في الثياب والحيوان، لا إن قل الثمن كالبيض والرمان .

وقد نقل ابن بشير عن المذهب جواز الجزاف في المعدودات إن قل ثمنها . قلت : عليه ينبغي أن تحمل مسألة الواضحة لا على ما أشار إليه المازري من كون الثمن لا يختلف عند المتعاقدين بالصغر والكبر ، لأن ذلك بعيد عادة . وقال الباجي : الغرض في المختلف الآحاد بالصغر والكبر ، هو مبلغه لا عدده ، حتى لو انفرد البائع بمعرفة عدده لم ينفرد بمعرفة مقداره المقصود منه كما لو انفرد بمعرفة عدد القمح أو وزنه . وجه بهذا رواية ابن وهب في المبسوط عن مالك قال : يبيعه جزافاً من يعرف عدده . وقال ابن المواز : لا يجوز. وما في المبسوط مثل ما في الواضحة في الاحتجاج على غرضنا ولا يقال يمكن حمل مسألة الواضحة والمبسوط على التعامل الوزني المستلزم لإنعاء العدد فيسقط بهما الاحتياج وما وقع في الموطأ من منع الجزاف في المعدود يوضحه فيحمل ما في الواضحة والمبسوط على الوفاق فهو أولى من حمله على الخلاف ، لأنا نقول قد قرَّر[1] هنا المشايخ على التعامل بالعدد دون الوزن ، ولذلك قال الباجي في مسألة المبسوط : ما تقدم، وإن كان يوهم أن التعاون بالوزن فليس هذا بمراد . وقال المازري في مسألة الواضحة : هذا لا يأتي على ما أصَّلنا من المنع فيما تراد آحاده إلا أن يكون الثمن لا يختلف عند المتعاقدين في الصغر والكبر. فالإشكال المذكور ملزوم ، لكون التعامل بالعدد . وإلا فلا يرد. وأما ما وقع في الموطأ من منع الجزاف في المعدود وظاهره الإطلاق ، فهو محمول على المعدود والمقصود صفة آحاده الكثيرة الثمن، كالرقيق والانعام عند الحذاق .

(1) في المخطوطة : «قرَّ».

لا يقال: الجزاف رخصة وهي المشروع لعذر مع قيام المانع لولا العذر وهو يتحقق في المكيال لتعذر المكيال في بعض الأحوال ، ولا كذلك المعدود ، إذ لا كبير فيه من الأعمال ، فيبقى ما في الموطأ على ظاهره كما قيل فلا يجوز فيه الجزاف على حال ، ويحتج له بقياس العكس ، وهو أن يقال : لما امتنع الجزاف في يسير المعدود ، امتنع في كثيره عكسه المكيل لما لم يمتنع في يسيره لم يمتنع في كثيره ، لأنا نقول : مناط الرخصة في المكيل هو المشقة وهي الموجودة في كثير المعدود دون يسيره ، فإن جاز الجزاف في يسير المكيل جاز في كثير المعدود ، والقدم حق فالتالي مثله . بيان الملازمة وجود المشقة في كثير المعدود كما هي في يسير المكيل أو أعظم . أما حقيقة المقدم فظاهرة مما تقدم .

فإن قيل : مرجع قياس العكس والقياس المنطقي التي ذكرت إلى قياس المساواة[1] فيكون الجمع فيه بالمشقة ، وهي حكمة لا علة . والعلة هي الكيل فلا يصح الإلحاق لعدم وجود العلة في الفرع الذي هو المعدود ومن شروط علة الأصل تكون وصفاً منضبطاً ظاهراً ضابطاً لحكمة ولا حكمة على ما تبين في أصول الفقه .

قلنا : منع التعليل بالحكمة مشروط بالخفاء أو عدم الانضباط . أما مع الظهور والانضباط فلا على ما هو المختار ، وهو الأصح عند الشيخ ابن الحاجب . لا يقال : التعليل بالمشقة في الجزاف كالتعليل بها في رخصة السفر . وقد تقرر في الأصول بطلان التعليل بها فيها ، لأنا نقول : التعليل بالمشقة في جواز الجزاف في المكيل ، ليس هو كالتعليل بها في رخصة السفر لانضباط الأولى واضطراب الثانية . فإن مشقة السفر تختلف بالزمان والمكان وأحوال الأشخاص ، ولا كذلك مشقة الكيل في المكيل وتساويها مشقة الكثير من المعدود فتجب مساواتها في الحكم وهو جواز الجزاف .

(1) أقيسة : العكس، والمنطقي، والمساواة، مراجعها الأصول المنطقية.

[المكيال المجهول النسبة لا يخرج المكيل به عن الجهالة والجزاف]

والمسألة الثالثة فالكيل فيها بالمكيال المجهول نسبة إلى المقدار المعلوم ، لا يخرج المكيل به عن الجهالة إلى المعلومية وإلا كان علم عدد المكيال الموصوف مانعاً من صحة عقد الجزاف مع حصول شرطه ، وهو العلم بحزر الوزن كما لو كان المتعاقدان عالمين بالحزر . فإن لم يكونا عالمين به بأن يكونا جاهلين به أو أحدهما فقط ، لم يجز عقد الجزاف بينهما لانتفاء شرطه على ما هو معلوم لأهل المذهب المالكي في ذلك .

فإن قلت : لا نسلم كون العلم بعدد المكيال المجهول النسبة لا يخرج عن الجهالة ، وحينئذ نمنع كونه غير مانع من عقد الجزاف . وسند المنع هو أن يقال : البائع العالم بعدد المكيال المجهول النسبة عالم بمقدار مبيعه وكل عالم بمقدار مبيعه يمتنع أن يبيعه جزافاً، ينتج البائع العالم بعدد المكيال المجهول النسبة يمتنع أن يبيعه جزافاً .

قلت : العلم بكون العلم بعدد المكيال المجهول ، لا يوجب العلم بوزن المكيل ضروري .والعلم بالمقدار المانع بيع الجزاف ، هو العلم بمقدار الموزون فيما يتحرَّى فيه الوزن ، وبقدر المكيل فيما يتحرَّى فيه الكيل . فقول المعترض في قياسه : البائع عالم بمقدار مبيعه ، إن عنى مقدار الوزن منعنا الصغرى ، وإن عنى مقدار الكيل بالمكيال المجهول نسبة إلى الوزن المعتاد سلمنا الصغرى ونمنع الكبرى بل هي كاذبة ، لصدق نقيضها وهو بعض من علم مقدار مبيعه ، لا يمتنع بيعه جزافاً وهو من عَلِم وزن ما يباع كيلا كالقمح فإن من علم وزنه يجوز أن يبيعه جزافاً . وعليه الباجي . فيجوز لمن علم الكيل فيما يباع وزناً يبيعه جزافاً ، إذ لو امتنع لامتنع العكس،واللازم باطل ، فالملزوم مثله . بيان اللزوم : هو أن علم الكيل فيما يعتاد فيه الوزن ، وعلم الوزن فيما يعتاد فيه الكيل سواء ، فإن مَنع أحد العلمين الجزاف منعه الآخر ، إذ همَا متساويان . ولازم أحد المتساويين لازم للآخر . وأما بطلان اللزوم فلما ذكرناه عن الباجي فيمن علم وزن القمح وجهل مقدار كيله، فإنه يجوز أن يبيعه جزافاً .فإذا تقرر ما ذكرناه ، وتبين أن من شرط بيع الجزاف علم المتبايعين بالحزر في الكيل بالكيل والموزون بالوزن ، وإن العلم بعدد المكيال المجهول فيما يعتاد فيه الوزن ، لا ينافي الجهل بمقدار الوزن ولا يقتضي العلم به . فإن حصل العلم بتحرّي الوزن من المتعاقدين صح عقد الجزاف ، وإلا لم يصح . ويظهر أن عقد الجزاف المتحرَّى فيه الوزن من البدوي الجاهل بتحري الوزن ممتنع . وإن علم عدد المكيال المجهول أو تحراه . ويمتنع توكيله حضرياً عالماً به لنهي الشارع عن بيع الحاضر للبادي .

هذا مقتضى النظر على مقتضى المذهب . وقد جرى بين بعض أشياخي مباحثة في بيع البدوي قُلة السمن جزافاً وهو جاهل ، يجوز وزنها ممن يعلمه. وقد نص اللخمي والمازري على ما يقتضي المنع والله أعلم .

[يجوز في بيع المعاطاة الانتقال من فاكهة إلى بطيخ]

وسئل مالك عمن ابتاع بدرهم فاكهة فبدا له بعد دفعه الدرهم ، فقال للبائع : أعطني نصفه بطيخاً ونصفه تيناً .

فأجاب : لا أرى بأساً . ابن رشد : إنما أجازه لأن عقد البيع لم يتم ، إنما كان في حال التفاوض ولم يقطعا السعر بعد . لو أراد أخذ درهمه كان ذلك له .

ابن عرفة وشاهدت فتوى بعض شيوخ شيوخنا أن شراء العنب من البائع الذي بعض عنبه أسود ، وبعضه أبيض إنما يجوز إذا عين المشتري الآخذ من أحدهما، وكذلك شراء التين من البائع المختلف تينه ، محتجاً بنص **المدونة** وغيرها .

لا يجوز شراء صبرة يختارها من صبرة أو ثمرة شجر ، يختارها من شجر . وإن اتفق الجنس ، أو عرقا يختاره من هذه النخلة ، لأنه في الجنس الواحد تفاضل في الكيل مع بيعه قبْل قبضه ، لأنه يدعي هذه ، وقد ملك

أخذها ، ويأخذ هذه وبينهما فضل . وكذا عشرة آصع محمولة ، بدينار أو تسعة سمراء على الإلزام . وهو من بيعتين في بيعة . قال : وأفتيت بجواز ذلك ، لأن البيع المذكور إنما هو فيما بيع على الإلزام حسبما مَرَّ. وبياعات أهل زماننا في الأسواق بالمعاطاة ، فهي منحلة قبل قبض المبيع ولا يعقدونها بالإيجاب والقبول اللفظي بحال. ويؤيد ما قلت سماع القرينين فذكر ما تقدم .

[مَنْ أكرى دابة بنصف دينار ، فقبض ديناراً ورد نصفاً]

وسئل مالك عن رجل تكارى دابة بنصف دينار إلى موضع ، فأراد أن يدفع إليه النصف ، ويقبض منه الدَّابة ، فذهب يصرف له ديناراً فقال صاحب الدَّابة : أنا أدفع لك نصفاً وآخذ منك الدينار .

فأجاب : لا بأس به . ابن رشد: هذه المسألة وقعت في بعض الروايات وليست على أصل ابن القاسم ، في أن من كان له على رجل دين ، فلا يجوز له أن يأخذ منه به دابة يركبها والذي يأتي على أصله هذا أن ذلك لا يجوز ، لأنه صرف مستأخر لمتأخر الركوب ، وإنما يأتي على مذهب أشهب الذي يرى أن قبض الشيء المكترى ليستوفي فيه الكراء قبض لجميع الكراء. فيجوز فيمن له على رجل دين أن يأخذ به منه عبداً يخدمه إلى أجل مَّا أو دابة يركبها إلى موضع ما. وقد اختلف قول مالك فيها . ووقع اختلاف قوله في رسم حلف من سماع ابن القاسم من كتاب الرواحل والدواب . واختار ابن القاسم إجازة ذلك على خلاف أصله ، واختار ذلك أيضاً محمد بن المواز .

قلت : بظاهر هذه الرواية اغتر بعض أعلام مشايخ تلمسان من أشياخنا رحمهم الله فأفتى سائليه أهل القيسارية بجواز الرد في الدينار كالدرهم . وأنكر ذلك عليه شيخ الجماعة الحافظ المحصل أبو عبدالله سيدي محمد بن مرزوق رحمه الله واحتج بأن ابن رشد قيد المسألة وفسرها بكون النصف المردود فيها دراهم . فرجع الشيخ الأول رحمه الله عن فتواه وأقر باسترجاعها

من تجار القيسارية فقطعها وأشهد على نفسه الزكية ، بالرجوع عما أفتى به من الجواز عدولاً . ابن عرفة نقل بعضهم جواز الرد في الدينار لا أعرفه وذكر بعض عدول بلدنا المدرسين فتواه به فبعث إليه القاضي ابن عبد السلام وأتاه فسأله عما نقل عنه ليؤنبه على ذلك ، فأنكر فتواه بذلك .

[حكم اجتماع المراطلة والقضاء والصرف]

وسئل عن الرجل يكون له على الرجل عشرة دنانير مجموعة ، فيزنها فيجدها تزيد خروبة فقال له الغريم : لا تقطعها وأنا أعطيك الخروبة الآن ذهباً .

فأجاب : لا يعجبني هذا .

فقيل له : لا يعجبك هذا فقال : نعم .

ابن رشد : هذه مسألة يجمع فيها مراطلة وقضاء في الدنانير المجموعة وفيها ثلاثة أقوال : أحدها أن ذلك لا يجوز ، كانت الدنانير من بيع أو قرض . وهي رواية ابن القاسم عن مالك في أصل السماع ، وأحدُ قولي أشهب . والثاني أن ذلك يجوز كانت من بيع أو قرض . الثالث أن ذلك يجوز إن كانت من قرض ، ولا يجوز إن كانت من بيع، وهو قول ابن حبيب في الواضحة وقد قيل إن في المسألة قولاً رابعاً : وهو أن ذلك يجوز في البيع ، ولا يجوز في السلف ، وهو قول ابن القاسم في رسم إن أمكنتني من سماع عيسى والصواب أن ذلك ليس بقول رابع ، لأنه إنما تكلم في الرواية على درهم قائم ، فهي مسألة أخرى لا اختلاف فيها. ويدخله إذا كانت الدنانير من بيع على مذهب من لا يجيزه ذهباً نقداً وبسلعة إلى أجل، لتقدم دفع السلف . ومن أجاز ذلك في السلف ولم يجزه في البيع قال : إن التهمة إنما تكون في البيع لا في السلف . والصحيح في القياس والنظر أنه لا تهمة في ذلك في البيع ولا في السلف لأنه إنما قضى في الوجهين جميعاً ما ترتب في ذمته ، ووقعت المراطلة في الزائد على ذلك ، فالعلة في ذلك إنما هي أن الزائد الذي وقعت فيه المراطلة لم يوزن على حدته ، وإنما وزن مع جملة

دنانير القضاء ، والشيء إذا وزن مجتمعاً ثم فُرق زاد أو نقص . وهذه العلة موجودة في البيع وفي السلف . فأما إن استحق ذلك فيجاز في الوجهين وأما أن يستقل فلا يجوز في الوجهين ، وعلى هذا اختلفوا في النقرة في الفضة تكون بين الشريكين فيأخذها أحدهما ويعطي صاحبه نصف وزنها دراهم .

[لا يجوز قضاء وصرف]

وسئل عن الرجل يكون له على الرجل دينار ناقص فيأتيه بدينار قائم ويقول له هات فضله درهماً .

فأجاب بأن قال : لا خير فيه . ابن رشد : هذا صحيح بيِّن على ما قال ، لأن للدِّينار القائم فضلاً في عينه على الدينار الناقص . فكان المقتضي قد اشترى الدينار الناقص من المقتضى منه بالدينار الناقص الذي كان له عليه ، وبدرهم ، فكان ذهب وفضة بذهب. ولو كان له عليه دينار إلا ثمن من الذهب التي تجري بالوزن ، كالذهب العبادية والشرقية ، فأتاه بدينار تام ، وأخذ منه في الثمن درهماً لجاز لأنها مصارفة فيما زاد على حقه وبالله تعالى التوفيق .

[هل يباح قطع الدراهم الكبار ؟]

وسئل عن الرجل الذي يقدم البلد الذي تجوز به الدراهم النقص ويكون معه دراهم كبار فيريد أن يقطعها .

فأجاب بأن قال : يكره ابن رشد هذا كما قال : إن ذلك مكروه ، مخافة أن يذهب بها إلى بلدة لا تجوز بها النقص فيغش بها . فذلك أشد في الكراهة من قطع الدنانير المقطوعة . وقد أجاز في أول سماع أشهب قطع الدنانير المقطوعة عند الحاجة إلى ذلك . وأجاز ابن القاسم في سماع أصبغ قطعها إجازة مطلقة إذ لم تكن صحاحاً مدورة . وأما قطع الدنانير الوازنة وردها ناقصة في البلد الذي لا تجوز فيها الدنانير الناقصة فذلك لا يحل ولا يجوز .

[حكم قطع الدنانير المقطوعة]

وسئل عن قطع الدنانير المقطوعة .

فأجاب : بأن قال : أكرهُ ذلك ابن رشد: هذا مثل ما في سماع أشهب ، لأنه أجاز قطعها عند الحاجة إلى ذلك ، خلاف ما في رسم البيوع الثاني من سماع أصبغ من إجازته لقطعها إذ لم تكن صحاحا مدورة ، فالمقطعة يختلف في كراهة قطعها والصحاح المدورة النقص التي لا تجوز إلا بالوزن يتفق على كراهة قطعها . وأما القائمة التي تجوز عدداً ، فقطع الزائد منها على وزنها المعلوم جائز لمن استصرفها، ومكروه لمن بايع بها . وأما ردها ناقصة فهو مكروه في البلد الذي تجوز فيه ناقصة وحرام في البلد الذي لا يجوز فيه ناقصة .

[حكم اقتضاء الدراهم عن الدوانق]

وسئل عن الرجل يشتري من البياع بالدانق والدانقين والثلاثة حتى تكثر الدوانق فتكون درهمين أو ثلاثة فيعطيه دراهم .

فأجاب بأن قال : لا أرى بذلك باسا ، ودين الله يسر . ابن رشد: إنما خفف ذلك وقال : لا أرى به باسا ودين الله يسر ولم يطلق القول بإجازته ، لأن الدراهم التي قضاه إياها إنما اجتمعت له قبله من دوانق مقطعة شيئاً بعد شيء . وهي لو جمعت بعد أن توزن مقطعة لم يكن بد من أن تنقص عن وزن الدراهم التي قضاه إياها أو تزيد عليها .

وقد اتقى هذا المعنى في غير هذه المسألة حسبما ذكرناه في رسم القبلة وغيره وأجازه في هذه المسألة لأنها نفقات تكثر وأمر يعمّ، فلا يقدر على التوقي منه بأن يقضيه فيما تجمّع قبله من الدوانق ذهباً أو فلوساً أو عروضاً إلا بمشقة تدْخل على الناس في ذلك .

[لا يجوز اقتضاء الطعام من ثمن الطعام]

وسئل فقيل له: أفيأخذ منه بكسر فاكهة فيعطيه في ذلك حنطة بعد ذلك ؟ .

مسألة : وسئل هل يجب على الحناطين أن لا يبيعوا القمح والشعير والفول والعدس والحمص وجميع القطاني حتى يغربلوها ؟

قال يحيى أرى أن يلزموا ذلك .

قال يحيى أرى في الخبز إذا نقص وقد تقدم إليه فلم ينته أن يُتصدق به ويُقام من السوق . قال واللبن إذا مُزج بالماء يُتصدق به ولا يُطرح .

[بيع الفواكه قبل أن تطيب]

وسئل عن التين والتفاح والعنب والفِرْسِك[1] وجميع الفواكه تباع في السوق قبل أن تطيب .

فقال : إن كان كثيراً في بلدهم فلا بأس به ، وإن كان قليلاً فلينهوا عن قطعه حصرماً لأنه يضر بالعامة ، وذلك أنه يطلب في حينه فلا يكاد يوجد فيغلا .

وسئل عن الرجل يشتري سلال تين صيفي أو شتوي فإذا فرغها وجد تينها لم تطب .

فقال:إذا لم يبين له البائع فهو بالخيار ، إن شاء أخذ وإن شاء ترك .

قيل له: فإن اشتراه أهل السوق فوجد عندهم لم يطب أو وجد عندهم مدهوناً .

فقال:إذا اشتراه أهل السوق كذلك فليردوه على بائعه ولا يباع في أسواق المسلمين ، فمن باعه بعدما تُقدم إليه تُصدق به عليه أدباً له .

القضاء في الخبازين

مسألة : وسئل يحيى عن رجل اشترى خبزة فكسرها وأكل منها لقمة فوجد فيها حجارة .

(1) أي الخوخ .

فجاوب أن يرد ما بقي منها ويكون عليه قدر ما أكل على أن بها حجارة ، ويرجع على البائع بالثمن الذي اشتراها به منه ، ويرجع البائع على صاحب الفرن بما اشتراها به ويكون عليه قيمة ما نقص على أن فيها حجارة . وينهى صاحب الفرن عن هذا ويؤمر أن لا يطحن القمح الذي يعمل منه الخبز حتى يغربله وينقيه من الحجارة والعشب ولا يرميه بأثر النَّقْش .

قال يحيى : أرى أن يومر بذلك ولا يرخص فيه .

قال يحيى : أرى أن يُتقدم إليهم في ذلك كله ، فمن ركب النهي تُصدق بخبزه أدباً له .

قيل له: فهل عليه مع ذلك حبس ؟ .

قال : أرى أن يقام من السوق ولا يعمل خبزاً .

مسألة : وسئل عن الخبز يوجد عند أصحاب الحوانيت ناقصاً .

قال : أرى أن يؤدَّب من وجد عنده ويخرج من السوق ، لأنه يتجر فيه ولا حجة له في نقصانه .

قيل له : من يؤدَّب ؟ صاحب الفرن أو صاحب الحانوت ؟ .

قال: إذا عرف صاحب الحانوت بنقصانه فالأدب عليهما معاً .

مسألة : وسئل عن صاحب الفرن يخلط القمح الدنيّ بالطيب .

فقال: يتقدم إليه فإن عاد بعد أن نهي أدب وأخرج من السوق .

مسألة : قال يحيى : وأخبرني عبدالله بن معاوية عن أصبغ ابن الفرج قال سمعت أشهب بن عبد العزيز ، وسئل عن الرجل يدفع قمحه إلى صاحب الرحى فيطحنه له على أثر النقش فتفسده الحجارة .

قال أشهب يضمن مثل قمحه ، وقال أصبغ إلاّ أن يكون قد علم صاحب القمح بالأمر ورمى .

[يُخرج من السوق من يغش في المكيال]

مسألة : وسئل مالك عن رجل رمى في مكياله زفتاً ليرفع به الكيل قال : أرى أن يعاقب ويخرج من السوق . وقال ابن وهب : وسمعت مالكاً يقول : سألني صاحب السوق عن رجل يغش في السوق ، فأمرته أن يخرجه من السوق ولا يضربه . ورأيت أن ذلك أشد عليه من الضرب . وقال سمعت مالكاً غير مرة يكره من يغش البُسر ليرطب بالهمز ويباع في الأسواق ليبادر به الغلاء . قال يحيى بهذا وأخذ .

[الحكم فيمن يخلط اللبن بالماء ، وزبد الغنم بزبد البقر أو لبنهما]

مسألة : وسئل مالك عما يغش من اللبن بالماء أيهْرَاقُ ؟ قال : إن الناس ليهرقونه ، وأرى أن يعطى للمساكين .

قيل له بغير ثمن ؟ قال : نعم ، إذا كان هو الذي يغش اللبن .

قيل له والزعفران والمسك ، أتراه مثل اللبن إذا غش ؟ .

قال : نعم ، ما أشبهه به إذا كان صاحبه هو الذي غشه . وأما إن كان اشتراه مغشوشاً فلا أرى ذلك عليه ، لأنه يذهب في ذلك أموال الناس .

قيل ليحيى : هل تأخذ بهذا كله ؟ قال نعم أشهب سألت مالكاً عن لبن البقر والمعز يخلطان وأن يضرب كل واحد منهما على حدته ، وإن ضربا جميعاً فأرى عليه إذا باع ذلك أن يبين ذلك للمبتاع أنه لبن بقر وغنم .

قيل لمالك أرأيت إذا باع الزبد الذي خرج منهما والسمن أن يبين ذلك للمبتاع ؟

قال : نعم وأحب إلي أن لا يخلطها .

قيل ليحيى أرأيت إن خلط زبد الغنم بزبد البقر أو لبنهما ثم باع ذلك ولم يبين ، أيفسخ البيع ، ويتصدق به ويؤدَّب إن عاد ؟

فقال : نعم ، لأنه قد غش وركب النهي . قال ﷺ : مَنْ غَشَّنَا فَلَيْسَ

مِنّا . قال مالك في القِثّاء يوجد مُرّاً : إن أهل السوق ليريدونه ولا أدري لما ردوه ؟

قال أشهب في القثاء الواحدة والاثنين توجد مرة فله رد ذلك . وأما في الأحمال فلا . قال محمد : إلا أن يجده كلّه أو أكثره مُراً فله الرد .

[من وجد البيض فاسداً فله رده]

مسألة : وأما البيض فله الرد إذا وجده فاسداً لأن فساده يعرف . ابن وهب قال وسمعت مالكاً قال .

[حكم خلط العسل الجيد بالرديء ، والزيت القديم بالجديد]

وسئل عن الرجل يخلط العسل بأدْنى منه ثم يبيعه قال : هذا من الغش . قال مالك : وكذلك السمن والزيت . إلا أن يخلطه ليأكل .

قيل له : فإن خلطه ليأكله(1) ثم احتاج بعد ذلك إلى بيعه قال ولا يبيعه .

قيل ليحيى ما تقول بهذا كله ؟ قال : نعم .

[خلط الجيد من الطعام بالأدنى]

قيل له : فإن بعض الأسواق يخلط الزيت القديم بالزيت الجديد ، ويبيعه في أسواق المسلمين وهو في الطيب سواء ، إلا أن الناس في الجديد أرغب . فقال يحيى : إذا كان الزيت القديم والجديد في الطيب سواء فخلطهما سهْل وأرى أن يبين ذلك للمشتري ، وإن لم يبين فالمشتري بالخيار ، إن شاء تمسّك وإن شاء ردَّ . وأما إن خلط زيتاً ليس بطيب بزيت جديد أو قديم طيّب فقد غش وفعل ما لا يحل له ، فإن عُذر بجهله ، مثلُ البدوي يظن أن ذلك جائز ، فليتقدم إليه بالنهي ، أن لا يبيعَ ذلك في أسواقِ المسلمين ، فإن عاد نكل وتصدق به على المساكين فهذا ما قررناه وبه التوفيق .

(1) في نسخة أخرى : ليكيله .

[القضاء في الجزارين]

سئل ابن القاسم عن الجزار يكون عنده اللحم السمين واللحم المهزول فيخلطهما جميعاً ويبيعهما بوزن واحدٍ مختلطين . والمشتري يرى فيه من المهزول والسمين ، غير أنه لا يعرف وزن هذا من هذا . فقال : أما إن كانت أرطال يسيرة نحو الخمسة والستة ونحو ما يشتري الناس بالدرهم والدرهمين فلا أرى بذلك بأساً . وأما إن كانت الأرطال الكثيرة مثل العشرين والثلاثين ونحو ذلك ، فلا خير في ذلك ، لأن ذلك من الغرر وأرى أن يمنع الجزارين من مثل هذا لأنه من الغش ، ولا يحل مثل ذلك لهم .

[خلط الزيت والسمن الرديئين بالجيد]

قال أصبغ : وسألته عن الرجل يخلط الزيت الرديء بالجديد والسمن الرديء بالجديد هل يحل شيء من ذلك ؟ قال : لا يحل ذلك ولا خير فيه ، ولا أدري كيف سألته عن هذا . قال : قال مالك مرة في شيء سألته عنه : أنت حتى الساعة تسأل عن مثل هذا .

قيل ليحيى : فإن خلط هذا طعامه الذي ذكر أصبغ عن ابن القاسم . فاشتراه رجل هو لا يعلم ، ثم يعلم بذلك . قال يحيى : إذا اشتراه رجل وهو لا يعلم ، فله أن يردّ على البائع ويأخذ منه الثمن الذي دفع إليه ، ويتقدم إلى البائع إلا أن يبيع مثل هذا . فإن نهي مثل هذا ثم باع أخرج من السوق ونهي أن يبيع فيه وهو أشد عليه من الضرب .

[حكم نفخ الجزار اللحم ، وخلطه لحم الضأن بلحم المعز وبيعه]

مسألة وسئل يحيى عن الجزار ينفخ في اللحم أو يخلط لحم الضأن بلحم المعز ، فقال : أما النفخ في اللحم فمكروه عند أهل العلم ، فلينهوا عنه أشد النهي . فإن عادوا أخرجوا من السوق . وأما بيع لحم الضأن ولحم المعز ، فأرى أن يجعل كل واحد على حدته ، ويبيع هذا بسعره ، وهذا بسعره . فهذا الذي أرى وبالله التوفيق .

ابن وهب وسمعت مالكاً : وسئل عن الرجل ينفخ في اللحم كما يفعل الجزار ، قال إني أكره ذلك وأرى أن يمنع منه .

[حكم إخلاء السوق لبائع واحد]

وسئل يحيى عن الجزارين والبقالين يخلون السوق لواحد منهم ، يبيع فيه وحده يوماً أو يومين ولا ينقص من السعر شيئاً . وإنما صنعوا ذلك للرفق به إذ أفنى ما بيده أو أراد أن يتزوج . فقال يحيى : إذا أخلوا السوق لهذا الرجل كما ذكرت وكان في ذلك مضرة على العامة ، نهوا عن ذلك . وإن لم ينقص من السعر . وإن لم يكن على العامة فيه ضرر فلا بأس به إذا لم ينقص من السعر .

[يكره بيع الصور للصبيان]

مسألة : وكره مالك عمل الدوامات بالصور وبيعها من الصبيان .

[التجارة في الصور من العظام ، وترطيب البُسر ، وبيع الثياب القصيرة]

مسألة : وسئل مالك عن التجارة في العظام على قدر شبر يجعل لها صورة يتخذها الجواري فقال : لا خير في الصور . ابن وهب . قال : قال مالك في البُسْر يعمل في النخل وينم حتى يرطب . لا أرى به بأساً إذا بين . قال يحيى وأنا أعرف لمالك . وكذلك الثياب تلبس ثم تقصر ثم تباع ، فلا أرى ببيعها بأساً إذا بين . بما قد لبست ثم قصرت وأراه عيباً فيها إن لم يبين . قال: وأرى إن بين لمن يشتري الرطب المخلل والثياب المقصرة بعد اللباس لأنه عيب وغش .

قيل ليحيى : هل تقول بهذا كله ؟ فقال : لا أرى أن يباع مثل الرطب المخلل وأن يبين له ، لأنه لعلَّ مشتريه لا يعلم ، أنه يؤذي إذا أكله والثياب أسهل .

قيل ليحيى : أرأيت إن باع ولم يبين أيفسخ بيعُه ويعاقب إذا دلّس بإخراجه من السوق ؟ وإذا فعل ذلك مرة بعد مرة . فقال : نعم .

[حكم الجزار يخلط الهزيل بالسمين . والخباز يبيع الخبز الناقص]

مسألة : كتب عبدالله بن أحمد بن طالب عن بعض قضاة يسأله عن الجزار يخلط المهزول بالسمين ، والضأن بالمعز فَيُطَّلَع عليه فيهرب ويدع اللحم ، أو الخباز يبيع الخبز الناقص ، فيطلع عليه . فيهرب ويدع حانوته . أيغلق حانوته ويعقل لحمه وخبزه ما لم يخف الفساد عليه . أم كيف ترى في ذلك ؟ فكتب إليه : الجزار يهرب والخباز فاعقل[1] عليه حانوته فإذا خفت فبع عليه وأوقف الثمن .

قيل لأبي زكرياء يحيى بن غنم هل يعجبك هذا من قوله ؟ وهل تقول به ؟ فقال نعم به أقول .

[القضاء في الملاهي]

وسئل يحيى عن الرجل يُدعى إلى العرس وهو الوليمة . أو الختان أو الصنيع فيسمع فيه ضرب بوق أو ضرْب كَبَرٍ أو ضرب مزهر ، أو ضرب عود أو طنبور . ويعلم أن فيه شراباً مسكراً أترى له أن يجيب ؟ قال يحيى : لا يجيب إذا علم أن فيه مسكراً . ولو أن البوق سرقه رجل لقُوِم ثمنه مكسوراً . فإن كان ربع دينار قطع . وكذلك العود وغيره من الملاهي مما لا يحل . إنما تقَوَّمُ مكسورة ، وليس كذلك الكَبَرَ والدف المدور لأن هذين قد سُهل فيهما . وإنما يقومان صحيحين .

[ما ينهى عن سماعه من آلة اللهو]

وسئل يحيى عمن استرعاه الله رعيته إذا سمع البوق في عُرس أو الكَبَر والمِزهر في غير عرس . فقال : أرى أن ينهى عن ذلك كله إلا أن يكون في

(1) في نسخة : فأغلق .

عرس ، فقد بينت لك قبلَ هذا ما يُنهى عنه وما سَهَّلَ فيه أهل العلم لإظهار العرس . قال أصبغ : وسمعت ابن القاسم :

[حضور حفلات اللهو والطرب]

وسئل عن رجل دُعي إلى صنيع فوجد فيه لَعِباً أيدخل ؟ فقال : إن كان الشيء الخفيف من الدُف والكَبَر ، والشيء الذي يلعب به النساء فلا أرى به بأساً . وذكر عن مالك في الدف والكبر أنه لا بأس به .

قال أصبغ : هي في العرس للنساء وإظهار العرس . وقد أخبرني عيسى ابْنُ يونس عن خالد بن إلياس عن ربيعة بن أبي عبد الرحمان عن القاسم بن محمد عن أبي بكر ، عن عائشة زوج النبي ﷺ قال : **أَظْهِرُوا النكاح ، واضْرِبُوا عَلَيْهِ بِالْغِرْبَالِ** يعني الدف المدور . قال أصبغ : ولا يعجبني المزهر وهو الدف المركن . وأَحَبُّ إليّ أن لا يكون مع الدف غيره . وهو الذي ثبتت فيه الرخصة في السلف الأول في العرس . وإن ضُرب معه الكَبَر فلا بأس ، ولا يجوز معهما غيرهما . ولا يجوز في غير العرس ، ولا يجوز الغنا على حال في عرس ولا غيره . وقد أخبرني ابن وهب عن الليث بن سعد أن عمر ابن عبد العزيز كتب إلى البلدان أن يقطع اللهوَ كله إلَّا الدفَّ وحده في العرس . قال يحيى : وبهذا آخذ . وهو رأيي .

وسمعتُ سحنون ، وسئل عن طعام الوليمة أهو طعام العرس ؟ قال : نعم . وقيل له : فالرجل يدعى إليها أترى أن يجيب؟ فقال : إلا إذا كان فيها اللّاعبون واللهو فلا . وإن لم يكن فيهما ذلك . فقد جاء فيه من الأحاديث ما جاء . أي شيء معناه . قال يحيى : معناه أنه قد أمر أن يجيب له .

قال سحنون : وسئل مالك عن الرجل يمر على الطريق فإذا باللاعبين على الطريق ، أترى أن يمضي أم يرجع ؟ فقال : إنْ لم يخف أن يَشْتهيَ ذلك قلبُه فليمض وإلا فليرجع[1] وقد أخبرنا عن الحارث بن مسكين ، قال :

(1) في نسخة : وإن خاف فليرجع .

أخبرنا أشهب قال : سألت مالك بن أنس عمن يُدعَى إلى الوليمة وفيها إنسان يمشي على الحبل ، وآخر جعل على جبهته خشبة عظيمة ثم يركبها إنسان ، وهي على جبهته . فقال مالك لا أرى أن تؤتى وأرى أن لا يكون معهم .

قيل له أرايت إن دَخل ثم علم بهذا أترى له أن يخرج ؟ قال : نعم لقول الله عز وجل : ﴿ فلا تَقْعُدُوا مَعَهُمْ حَتَّى يَخُوضُوا فِي حَدِيثٍ غَيْرِه ﴾ . وفي موطا ابن وهب عن علي بن أبي طالب أنَّ رسول الله ﷺ هو وأصحابُه بِبَنِي زُرَيق سمعُوا غِناءً ولَعِباً . فقال مَا هذا ؟ فقالُوا نَكَحَ فُلانٌ يا رسولَ الله . فقال : كمل دينه هذا النكاح لا السفاح ولا نكاح حتى يُسمع دف أو يُرى دُخان .

وكتب عمر بن عبد العزيز إلى أيوب بن شرحبيل : أن مُر مَن قبلك فليضربوا على الملاهي بالدف ، فإنه يفرق بين النكاح والسفاح ، وامنع الذين يضربون بالبرابط . قال أبو الطاهر : يعني العيدان والطنابر .

[تكسر القدور التي لا تستعمل إلاّ للخمر]

في القدور المتخذة للخمر كتب إلى عبدالله بن طالب بعضُ قضاته أنه رُفع إليّ في أمر قدور من نحاس تعمل عندهم لا تصلح لغير النبيذ . وقالوا : إذا أردت قطع النبيذ والتضييق على أهله فاقطع هذه القدور . فأمرتُ بها فجُمعت من عند أهلها وصيرتُها في موضع الثقة ، وأوقفتها . فكتب إليه بخط يده : إذا لم يكن فيها منفعة إلا الخمر ولا تكسب لغيره ، فغيِّرْ أمرَها . واكسرها ، وصيرها نحاساً ، ورد نحاسهم عليهم كما يفعل بالبوق ، وامنع من يعملها .

قيل ليحيى هل تقول بهذا ؟ قال نعم .

[القضاء في صاحب الحمام]

سئل يحيى عَن صاحب الحمام ، إذا دخل نساء لا مرض بهن ولا

نفاس ، فقال : لا شيء عليه حتى يتقدم إليه . فإن عاد بعدُ فعليه الأدب على قدر ما يرى الإمام .

وكتب إلى علي بن أبي طالب بعضُ قضاته في حمام قد ضاقوا منه ورأوا أنه منكر عظيم ، فأخذ رأيه في ذلك . فكتب إليه : أحْضِرْ متقبل الحمام وامره أن لا يدْخل الحمام إلا مريضة أو نفساء ، ولا يدْخل الرجل إلا بمئزر . فقال : نعم ، ولا تقبل شهادة رجل دخل الحمام بغير مئزر حتى تُعرف توبته .

[في بكاء أهل الميت على الميت]

جاء عمر بن الخطاب رضي الله عنه في أمر خالد بن الوليد أن هاهنا نسوةً يبكين على خالد فقال : دعهن يهرقن من دموعهن على أبي سليمان .

[اجتماع النساء للبكاء على الميت بالصراخ ولطم الخدود]

وسئل يحيى عن الميت إذا مات فبكى عليه أهله قبل أن يدفن ، واجتمع النساء حلقة للبكاء هل ينهون عن ذلك ؟

فقال : أما الصراخ العالي والاجتماع فيه فالنهي فيه قائم ، كان فيه نياح أو لم يكن عند ما مات وبعده . وأما بكاء ليس معه شيء مما ذكرنا فلا ينهون عنه ، وهو عندي معنى قول عمر : ألا ترى أنه قال : دعْهن يهرقن دموعهن فإنما هو عندي دموع تخرج بلا شيء مما يكره معها والله أعلم .

قيل ليحيى : فإن اجتمع النساء حلقة للبكاء قياماً بالصراخ العالي ولطم الخدود عند موت الرجل أو بعده بأيام وفيه نوائح أو ليس فيه ، هل يجب على من استرعاه الله رعيته . أن يَنهى عن ذلك ويغلظ فيه بالهَجْم عليهن والضرب والطبع رخلع الأبواب ؟ فقال : إذا نهاهُنَّ فركبن نهيه وأعلنَّ مَا نَهاهُنَّ عنه ، فأرى أن يعاقبهن ولا يبيح لهن ما لا يحل لهن .

[الخروج إلى المقابر .]

وسئل يحيى عن الرجل يموت وتخرج أمه أو أخته أو امرأته ، ويخرج

معهن نساء من جيرانهن إلى المقبرة ، وعن المرأة يموت زوجها أو ولدها وبعض قرابتها فتعاهد قبره كل يوم جمعة وغيّره ، فربما بكت بصياح ، وربما اجتمع إليها النساء يبكين بالصراخ العالي . هل ترى أن يُطردن ويُنهون عن الخروج ؟ وإن نهين ثم عُدن أترى أن يضربهن بالدِّرة ويقمن أم ما ترى ؟ .

فقال : لا أرى للنساء أن يخرجن للمقبرة للترحم على الأولاد والأزواج أصلاً .

[في خفاف النساء الصَّرارة]

سئل يحيى عن الخف يعمله الخراز من مثل هذه النعال الصَّرارة ، هل يُنهى الخرازون عن عملها ؟ فإن النساء يستعملنها عامدات لذلك ، فيلبسنها ويمشين بها في الأسواق ومجامع الناس ، وربما كان الرجل غافلاً فيسمع صرير ذلك الخف ميرفع رأسه .

فقال أرى أن ينهى الخرازون عن عمل الخفاف الصرارة ، فإن عملوها بعد النهي عليهم العقوبة . وأرَى أن يمنع النساء من لبسها ، فإن لبسنها بعد النهي رأيت أن تشق خرازة الخف ويدفع إليه ، وأرى عليها الأدب بعد النهي .

[في الرجل يرش قدام حانوته فيزلق عليه]

سئل ابن القاسم عن الرجل يرش بين يدي حانوته فتزلق الدواب فتنكسر ، فقال : إن كان شيئاً خفيفاً لم يكن عليه شيء ، وإن كان كثيراً لا يشبه الرش خشيت أن يضمن .

[هل على أرباب الدكاكين كنس طين المطر ؟]

وسئل يحيى عن طين المطر إذا كثر في الأسواق هل يجب على أهل الحوانيت كنسه وهو ربما أضر بالمارة ؟ فقال لا يجب عليهم كنسه ، لأنه ليس من فعلهم . قيل له : فإن أصحاب الحوانيت كنسوه وجمعوه في وسط السوق

أكداساً فأضر بالمارة وبالحمولة . فقال : يجب عليهم كنسه .

[فيمن يحفر حفراً حول أرضه أو داره أو يحرث باباً لداره]

وسئل يحيى عن الذي يحفر حفيراً حول أرضه يحرز زرعه ، فتقع به دواب الناس فتهلك فقال :

لا ضمان عليه وسواء أنذرهم عليه أم لم يُنذرهم . والذي يحفر في داره للسارق فيقع فيه غير السارق هو ضامن ، وليس لأحد في زقاق غير نافذ أن يفتح باباً ولا أن يحوله . وله ذلك في النافذ .

[في اليهود والنصارى يتشبهون بالمسلمين]

كتب إلي يحيى بن عمر صاحبُ سوق القيروان في اليهود (كذا) والنصراني يوجد ، وقد تشبه بالمسلمين وليس عليه رقاع ولا زنار . فكتب إليه أرى أن يعاقب بالضرب والحبس ، ويطاف به في مواضع اليهود والنصارى ليكون ذلك تحذيراً لمن رآه منهم وزجراً . وكتب عبدالله بن أحمد بن أبي طالب إلى بعض قضاته في اليهود والنصارى : أن تكون الزّنانير عريضة ، مغيرة في وجوه ثيابهم ليُعرَفوا بها . فمن وجدته ركب نهيك ، فاضربه عشرين سوطا مجرداً ثم صيره في الحبس . فإن عاد فاضربه ضرباً وجيعاً بالغاً وأطِل حبسه .

[في بيع أهل البلاء الشيء المائع مما يوكل ويشرب ، وغير المائع مما يبس]

وإن كانوا بقرية أصحاء وليس لهم إلا مسجد واحد هل يمنعون من الصلاة في ذلك المسجد ومن ورود ذلك الماء للاستقاء والوضوء أم لا ؟

سأل يحيى بنَ عمر صاحبُ السوق بسوسة ، عن الضرير يبيع الزيْت والخل والمائع كله . هل يمنع من ذلك كله ؟ قال : نعم قيل له : وإن كان له غنم ، أيبيع من لبنها وجبنها ؟ وهل يبيع بيض دجاجه ؟ فقال يحيى : يمنع من ذلك كله . ويرد عليه إذا بيع له . فإذا اشترى ذلك رجل وهو عالم به ،

فذلك جائز ، ولا يجوز لذلك المشتري أن يبيع ذلك في سوق المسلمين .

[حكم المجذوم يبيع الثوب]

وسئل يحيى عن المجذوم إذا باع ثوباً بعد أن وجبت الصفقة ، اعلم المشتري أنها لهذا المجذوم ، قال : إذا كان ثوباً قد لبس ، فأرى إن كان ينقصه الغسل إذا غسل فهو عيب يرده به عليه ، وإن كان لا ينقصه الغسل فليس هو عيب يرد به .

[لا يمنع المجذوم من المسجد ، ويمنع من مورد الماء]

وسئل سحنون عن قوم ابتلوا بالجذام وهم في قرية مورْدُ أهلِها واحد ، ومسجدهم واحد . فيأتون المسجد يصلون فيه ويقعدون معهم ، فيتأذى أهل القرية بهم فأرادوا منعهم من ذلك كله أذلك لهم ؟

فقال سحنون : أما المسجد ، فلا أرى أن يمنعوا من الصلاة فيه ولا من الجلوس . ألا ترى أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال للمرأة المبتلاة رآها تطوف بالبيت مع الناس : يا أَمَةَ الله ، لوْ جلستِ في بيتك كان خيراً لكِ ، ولم يعزِم عليها بالنهي . وأما ورودهم ماءهم واستسقاءهم منه ووضوءهم فيه وغيرَ ذلك . فأرى أن يمنعوا منه ويؤمروا أن يجعلوا لأنفسهم من يستقي لهم الماء ، ويجعلوه في أوانيهم لأن النبي ﷺ قال : لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ .

فورودهم الماء وإدخالهم أوانيهم فيه ، مما يضر بالإصحاء جداً . فأرى أن يحال بينهم وبين ذلك . وليجعلوا لهم رجلاً فيستقي لهم . ألا ترى أنه يفرق بينه وبين امرأته ، ويحال بينه وبين وطء جواريه للضرورة . فهذا أحرى أن يمنع منه ، وقد قال النبي ﷺ لا يَحُلُّ الْمُمْرِضُ بِالْمُصِحِّ وَلْيَحُلَّ الْمُصِحُّ حيث شَاءَ[1] . قال يحيى : قيل لِمَ يا رسول الله ؟ قال لأنهُ أذى .

(1) ذكر ابن الأثير في نهاية الأثر (مادة : حلّ) هذا الحديث بلفظ : لا يحُلُّ الممرضُ على المُصحّ ، قال : بضم الحاء من الحلول والنزول . وكذلك فليَحْلُل بضم اللام .

[ما جاء في التطفيف]

وسئل مالك عما يجب على الكيال في الكيل ؟ وهل يطفف ؟ فقال : لا يطفف لأن الله تعالى قال : ﴿ وَيْلٌ لِلْمُطَفِّفِينَ ﴾ . ولا خير في التطفيف ، ولكن يصبُّ عليه حتى يجنبه فإذا جنبه أمسك .

[المطلوب في وزن ما يوزن أن يكون لسان الميزان معتدلاً]

قيل لمالك من اشترى وزْناً من اللحم والزعفران وغير ذلك أيأخذ ذلك بمَيْلٍ في الميزان ؟ فقال : حدُّ ذلك أن يكون لسان الميزان معتدلاً . وإن سأله أن يُميله لم أر ذلك لَهُ قال : وأرى للسلطان أن يضرب الناس على الوفاء . ابن وهب قال : قال مالك : الوفاء عندي إذا ملأ رأس الكيل ، وأما الرزم والزلزلة فلا أراه من الوفاء . رأيته كأنه يكره ذلك وقال سمعت مالكاً وسئل عن التطفيف في الويبات . قال له صاحب السوق : إنهم يستوفون في الحوائط ، ويكيلون للناس هاهنا بكيل دون ذلك فرأيت أن يُمسح برأس الويبة ولا يبخس فيه أحد ، فقال مالك : عليك أن تأمر الناس بالوفاء هنالك وهاهنا فمن ظلم فنفسه يظلم . وكره مالك مسح رأس الويبة تطفيفاً كراهية شديدة ، وقال: أكره التطفيف وقرأ هذه الآية مرتين : ﴿ وَيْلٌ لِلْمُطَفِّفِينَ ﴾ .

[تسعير صاحب السوق]

قال ابن وهب وسمعت مالكاً وسئل عن صاحب السوق يسعر فيقول : إما بعتم بكذا وإما خرجتم من السوق . فقال مالك لا خير في هذا .

[رفع السوق لواحد]

قيل لمالك : فالرجل يأتي بطعامه وليس بالجيد ، وقد سعّره بأرخص من الآخر الطيب ، فيقول صاحب السوق لغيره : إما بعتم مثله وإما قمتم من السوق ، فقال : لا خير في ذلك ، ولكن لو أن رجلاً أراد بذلك فساد السوق لرأيت أن يقال له : إما أن تلحق بسعر الناس ، وأمَّا خرجت ، وأمَّا أن يقال للناس كلهم : إما أن تبيعوا بكذا وإما أن تخرجوا فليس بصواب .

[الوفاء في الكيل]

وعن ابن الماجشون أن رسول الله ﷺ أمر بتصيير الْكيْل ، وأن يُبايع عليه . وقال : إن البركة في رأسه ونهى عن الطفاف وحدث ابن الماجشون أنه بلغه أن كيل فرعون إنما كان على الطفاف مسحا بالحديد . قال ابن حبيب : وسمعت مطرفا وابن الماجشون يقولان : كان مالك يأمر أن يكون كيل السوق على التصيير ، وكان ينهى عن الطفاف ، وكان يكره رزم الكيل وتحريكه قيل له فكيف يكون ؟ قال : الْمَلْءُ للصاع من غير رزم ولا تحريك ويُسَرح الكيال الطعام بيده على رأس الكيل ، فذلك الوفاء .

وقال ابن حبيب وسمعت ابن الماجشون يقول : ينبغي للسلطان أن يتفقد المكيال والميزان في كل حين ، وأن يضرب الناس على الوفاء وكذلك كان مالك يقول ويأمر به ولاة السوق بالمدينة .

[فيمن غش أو نقص من الوزن]

قال ابن حبيب قلت لمطرف وابن الماجشون : فما الصواب عندكم فيمن يغش أو ينقصُ من الوزن ؟ قالا : الصواب والأوجه عندنا في ذلك أن يعاقبه السلطان بالضرب والسجن والإخراج من السوق إن كان قد عرف بالغش والفجور في عمله . ولا أرى أن ينتهب متاعه ، ولا يهرق إلا ما خف قدره من الخبز إذا نقص ، واللبن إذا شِيب بالماء ، فلم أرَ بأساً أن يفرق على المساكين تأديباً له مع الذي يؤدّب به من الضرب والسجن والإخراج من السوق إذا كان معتاداً للفجور فيه بالغش . فأما ما كثر من اللبن أو الخبز أو غش من المسك والزعفران فلا يفرق ولا ينتهب . قال عبد المالك . ينبغي للإمام أن لا يَرد إليه ما غش من المسك والزعفران وغير ذلك مما عظم قدره ، يبيع ذلك عليه من أهل الطيب على بيان ما فيه من الغش ممن يومن أن يغش به ، وممن يستعمله في وجوه مصارفه من الطيب ، لأنه إن أسلم إلى الذي غشه أو بيع من مثله من أهل الاستحلال للغش ، فقد أبيح لهم العمل به . وما كثر من اللبن والشحم والسمن والعسل إذا غش . والخبز إذا نقصَ فلا أرى أن ينتهب ،

ولكن يكسر الخبز ثم يسلم إلى صاحبه . ويباع عليه السمن واللبن والعسل على بيان ما فيه من الغش ممن يأكله وممن يومن أن يبيعه ولا يسلم إلى الذي غشه ولا يباع لهم من مثله فيباح لهم أن يغُشوا به المسلمين ، هكذا العمل في كل من غش تجارات السوق أو فجر فيها .

[القضاء في المحتكر إذا أضرَّ بالسوق]

فيما عند الناس من فضل الطعام إذا احتيج وفيمن يريد أن يبيع في غير السوق ، وفيمن يريد أن يشتري في الغلاء قوت سنة . قال يحيى بن عمر في المحتكر إذا احتكر الطعام وكان ذلك مضراً بالناس في السوق: أرى أن يباع عليهم ويكون لهم رأس مالهم ، والربح يتصدق به أدَباً لهم وينهوا عن ذلك . فمن عاد ضرب وطيف به وسجن .

[التسعير ظلم ، لا يعمل به من أراد العدل]

وسئل ابن القاسم عن قول مالك : ينبغي للناس إذا غلا السعر واحتاج الناس أن يبيع ما عندهم من فضل الطعام أن يبيعوا . قال : إنما يريد مالك طعام التجار الذين خزنوا للبيع من طعام جميع الناس إذا اشتدت السنة ، واحتاج الناس إلى ذل ، ولم يقل مالك : يباع عليهم . ولكن قال : يأمر بإخراجه وإظهاره للناس ، ثم يبيعون ما عندهم مما فضل عن قوت عيالهم كيف شاؤوا ولا يسعر عليهم .

قيل : فإن سألوا الناس ما لا يحتمل من الثمن ؟ قال : هو مالُهم يفعلون فيه ما أحبوا ولا يجبرون على بيعه بسعر يوقت لهم . هم أحَق بأموالهم . ولا أرى أنْ يسعر عليهم . وما أراهم إذا ارغبوا وأعطوا ما يشتهون أن لا يبيعوا . وأما التسعير فظلم لا يعمل به من أراد العدل . وما قال يحيى : قوت عيالهم يعني قوتهم سنة كانوا تجاراً أو حرثوا لأنفسهم ، فترك لهم قوت سنة ويؤمرون ببيع ما بقي .

[يؤمر البدوي بعرض طعامه في الأسواق العامة]

قال يحيى وأرى على صاحب السوق أن يأمر البدويين إذا أتوا بالطعام ليبيعوه فلا يتركوه في الدور والفنادق، وأن لا يبيعوه في الفنادق ولا في الدور، وأن يخرجوه إلى أسواق المسلمين حيث يدركه الضعيف والعجوزة الكبيرة.

قيل ليحيى: فإن قال البدوي إنه تدخُل على مضرة فيمن يشتري مني نصف دينار أو ثلث دينار، فربما طالت إقامتي فمتى أرجع إلى بلدي وإنما معي زاد يومين أو يوم أكثره. قال يحيى: قال مالك: يقال له حطٌّ من السعر نصف الثمن أو ربعه فتنفذ طعامك وترجع سريعاً إلى بلدك. وأما ما ذكرتَ من المقام والمضرة فأنت تريد أن تبيع نافقاً وتريد أن ترجع سريعاً إلى بلدك فلا تمكَّن من هذا لأنه ضرر على المساكين.

قيل ليحيى: فإن جلبه من لا يعرف بيعه ولا يأكل أراه ليأكله. فقال: إذا صح هذا خلي بينه وبين طعامه ينقله إلى داره.

[لا تجوز المراكنة في البيع إذا غلا السعر]

قيل ليحيى: فإن أراد الرجل أن يبيع قمحاً جلبه من منزله إلى بيته، فاحتاج إلى ثمنه، فعرض منه قليلاً في يده في السوق فاشترى منه الحناطون على الصفة ليكتالوه في داره، ينقلوه إلى حوانيتهم. فقال يحيى: أرى أن لا يمكن البائع أن يبيع في داره وأرى أن ينقله إلى أسواق المسلمين.

قيل ليحيى: فإن أهْل القصر عندنا ليس لهم رحبة يصب فيها الطعام. قال: أرى أن يكتروا حوانيت ويبرزوه فيها. ويمنع الحناطون أن يشتروا في الدور إذا كان السعر غالي وأضر ذلك بالسوق. وإذا كان السعر رخيصاً ولم يضر بالسوق خلي بين الناس وبين أن يشتروا حيث أحبوا ويدخروا. قيل ليحيى: فإذا أراد الرجل الذي لا يعرف بيع الطعام، ولا يحتكره، أن يشتري في الغلاء قوت سنة. قال: لا يمكن ذلك فيمن اشترى شيئاً لا يعرف سعره.

[يحرم غبن المسترسل]

سئل سحنون عن الرجل الغريب يدخل السوق وهو جاهل بالسعر فيقول للبياع: أعطني زيتاً بدرهم أو قمحاً. ولا يسمي له البائع سعر ما يشتري منه هل يصلح هذا أو تراه من العدل؟

فقال بيع الزيت والقمح معروف ليس فيه خطر. قال يحيى: غبن المسترسل حرام ورأى أنه يرجع عليه فيأخذ ما بقي من سعر السوق.

[فيمن اشترى ثوباً فوجد فيه قملاً]

قال يحيى إن كان يقدر على أن يفلا وينحى القمل لزمه. وإن كان لا يستطاع أن يفلا لكثرة القمل فأراه غشاً فيرد به.

[في امرأة اشترت رماداً فقال لها البائع جيد]

فجعلت فيه غزلها فخرج لها كيف جعلته ولم يبيض. قال يحيى: إن بقي عند البائع من الرماد شيء اختبر وإن لم يوجد عنده منه شيء، حَلف أنه ما باع إلا جيداً وبرىء إلا أن تقيم المرأة بينة أنها بيضت غزلها في الرماد الذي اشترته من هذا البائع.

[في رجل اشترى من صيرفي دراهم مسماة]

وأراه المشتري الدينار فنقر فيه بائع الدراهم، فتلف. قال يحيى بن عمر عن عبيد عن أصبغ عن أبي الفرج، عن ابن القاسم، عن مالك أنه ضامن. قال أصبغ: وكذلك إن غصبه الصراف أو اختلس من يده. وقال في النقر: وسواء عندي نقره نقراً يتلف من مثله، أو نقره نقراً خفيفاً لاعطب في مثله، إلا أن يؤذن له في نقره فنقره خفيفاً لا يعطب في مثله، فصار في ذلك فلا شيء عليه. وإن كان أخرق ضمن.

[من تعدى على دينار فكسره]

وقال يحيى فيمن تعدى على دينار فكسره يغرم مثله في وزنه وسكته، وقيل له: إنه ليس يوجد مثله بنقصه. فقال: يمضي به إلى أهل المعرفة

[حكم بيع القاعة المقام عليها الأنقاض]

وأما السؤال الثالث هل يجوز بيع القاعة المقام عليها الأنقاض على أن يقبضها مشتريها بعد تمام المدة أم لا ؟ فذلك جائز في الدار على أن يقبضها مشتريها إلى عشر سنين على مذهب ابن شهاب ، إذا كان البناء جديداً لا يخاف عليه . وأما في القاعة فيجوز إلى عشر سنين أو أكثر لأنها مأمونة . وقد مر العمل هنا بجواز ذلك إلى عشرين وثلاثين سنةً لأمْنها .

[بيع القاعة مع الجزاء]

وأما بيع القاعة مع الجزاء الذي عليها فيجوز إن كان الجزاء عيناً واشتريت القاعة والجزاء بعرض ، كبيع دار وغلتها دراهم .

[قسم القاعات بين مالكها]

وأما قسم القاعات بين مالكها وتبقى كل قاعة تحت يد مكتريها إلى انقضاء المدة فيجوز ذلك كما يجوز بيعها على أن لا يقبضها المشتري إلا إلى أمد بعيد . وقد سبق بيان ذلك . وأما على القول بأن القسمة تمييز حق فأحرى .

[قسم القاعات مع الجزاء]

وأما قسم القاعات مع الجزاء الذي عليها على أن يأخذ كل واحد قاعة بعينها بما عليها من الجزاء والجزاء ذهب أو فضة أو بعض ذلك ذهب ، وبعضه فضة . أو كان الجزاء طعاماً من جنس واحد أو من جنسين ، فلا يجوز القسم ولو كان الجزاء عرضاً من جنس واحد أو من جنسين فجائز، ويدْخله إذا كان الجزاء فضة أو ذهباً من الجانبين التفاضل والتأخير ، كان ذلك فضة أو ذهباً وعرض أو ذهب بفضة ، وعرض مع ربى التأخير . وإن كان مع بعض القاعات ذهب ومع الأخرى فضة دخله البيع والصرف . وكذلك الجواب في الجزاء إذا كان طعاماً من جنس واحد من الجهتين ، يدخله التفاضل والتأخير . وإن كان من جنسين ، جرى على حكم البيع والصرف . فمن منع

البيع والصرف مخافة الاستحقاق أو الرد بالعيب منعه ، لأنه يؤول الأمر في ذلك إلى التأخير بين الطعامين ، إذ لا يعلم ما يخص الطعام إلا بعد التقويم ومن لا يراعي علة البيع والصرف أجازه ، لأن الاستحقاق والرد بالعيب قد يكون أو لا يكون ولا يمنع بيع جائز لأمرٍ يكون أو لا يكون . وهذا أصلهم .

[قسم الجزاء الذي على القاعات]

وأما قَسم الجزاء الذي على القاعات بين الشركاء في القاعات دُون أصل القاعات فلا يجوز بحال ، سواء كان الجزاء عيناً من جنس واحد أو من جنسين . ويدخل ذلك كلّه دينٌ بدين . ولا يجوز لهم قسمة إلا بعد القبض عدداً إن كان الوزن معلوماً أو وزناً إن كان الوزن مجهولاً والحمد لله .

وكتب راشد بن أبي راشد الوليدي .

[هل يجوز بيع الكروم المجزأة ؟]

وسئل الأستاذ أبو سعيد بن لب عن مسألة الكروم المجزأة ، وهي من معنى ما تقدم . وهو هل يجوز بيعها ؟ مع أن العادة فيها البقاء ، فكيف الحيلة في بيعها على وجه جائز ؟ لأن أرضها للسلطان والغرسُ للغارس فيها . وعليها وظيف للسلطان بسبب الأرض وهل يجوز لأحد أن يغرس في تلك الأرض ابتداء مع ما فيه من الكراء لغير أجل ؟ وأنه متى يكون عليه الكراء ؟ إذا العادة أن يبقى مغروساً حتى يخرج العامل بعد سنة أو سنتين أو ثلاث أو عشر وحينئذ يوظف عليه الوظيف .

فأجاب : أما مسألة الكروم المجزأة إذا بيعت مع أن العادة فيها التبقية . فجملة الأقوال التي فيها بعض الرخصة في ذلك ثلاثة ، وقع اختلافها في أواخر النصف الأول من نوازل ابن سهل .

فأولها ما أضافه لكتاب ابن المواز متى ابتنى في أرض السلطان على أن يؤدّي إليه الكراء فجائز للبائع فيها النقض قائماً . وربما زاد عليهم السلطان

في الكراء ، فيجوز إذا باع النقض ، ولم يشترط كراء وسمى ولا يقول أحوِّلُ اسمك مكان اسمي .

قال محمد : إنما هذا في أرض السلطان التي لا تنزع ممن بنى فيها . وكذلك الغرّاسُ فيها . فأما لغيره فلا يجوز للبائع بيع النقض ولا شيء منه على حال . قال القاضي : يريد لأن رب الأرض دفع قيمته منقوضاً .

والثاني ما نقله من **وثائق ابن أبي زمنين** . ذكر فيمن أعار لرجل بقعة ليبني فيها بنياناً ثم أراد بيعه من غير صاحب البقعة أنه جائز عند ابن القاسم ، ثم لرب البقعة أن يعطي المشتري الأقلَّ من قيمة نقضه أو الثمن الذي اشتراه به .

[وثيقة لابن أبي زمنين في موضوع بيع أنقاض في أرض معارة للبناء]

قال ابن أبي زمنين : وقد ذهب غير ابن القاسم إلى أن ذلك غير جائز ، إلا أن يباع في دين لحق صاحب النقض، فيجوز حينئذ لضرورة الدين . قال : فإن بيع لضرورة دين فوجه عقد الوثيقة في ذلك أن يقول :

اشترى فلان بن فلان من فلان بن فلان جميع النقض والبنيان الذي بناه في بقعة الحانوت الذي بموضع كذا وحدوده كذا . وكان فلان قد أذن لفلان أن يبني في هذه البقعة حانوتاً على صفة كذا فلما بناه وأكمله لحقه دين لم يوجد له قضاء إلا بيع هذا البنيان والنقض . فعرض جميعه على فلان صاحب البقعة . وخيره بين أن يعطيه قيمته وبين أن يطلق يده على بيعه ، فأذن له في بيعه ، وأن يصنع فيه ما أحب ، فعند ذلك باعه من فلان بن فلان بكذا وكذا قبضه منه وأسلم إليه جميع المبيع الموصوف ، وأنزله فيه وصار إليه من عمارة هذا الحانوت وسُكْناه أو إسكانه أو إكرائه مثل الذي كان له هو فيه ، إلا أن يريد صاحب البقعة إخراجه ، فيصير في ذلك إلى ما توجبه السُّنة ، ثم أكمل العقد . وقد نقل هذه الوثيقة هكذا عن ابن أبي زمنين صاحب الوثائق **المجموعة** . وحكى قول ابن القاسم وقول غيره . وذكر فيه حجة قول غير ابن

القاسم للمنع في غير الدين . فإن المشتري لا يدري ما اشترى أقيمة أم نقضاً . ؟ وقد أشار اللخمي إلى نقض هذه الحجة ، بأنا قد وجدنا في الشرع ما هو هكذا . وقد جاز بيعه . وذلك الشقص الذي يتعلق به حق شفعة يباع بعرض ، والمشتري لا يدري ما اشترى أشقصاً أم قيمة العرض ؟ وذكروا أيضاً ما يشبه ذلك ، وفيه المنع للعلة المتقدمة . وذلك الشريك يبيع حصته من العبد بعد عتق شريكه لحصته ، وهو موسر . وذلك غير جائز . ومسألة النقض بمسألة الشفعة أشبه . وقد أجاد في الكلام في الحجة للقولين في **نوازل ابن الحاج** . وموضع الرخصة من الكلام المتقدم هو قول غير ابن القاسم في إباحة البيع على التبقية مع التصريح بها حسبما وقع في الوثيقة ، وذلك مع الدين . ولا شك أن الدين فيها غير مقصود لنفسه في باب الضرورات . وإنما هو مثال في هذا الباب . وإلا فحاجة الإنسان إلى قوته وما يدفع به الأذى عن نفسه في لباسه وقوت عياله ، أشد من الدين في باب الضرورة . ويرشد إلى صحة هذا أن ابن سهل حكى ذلك القول في صدر المسألة بما نصه : لا يجوز بيعه إلا لضرورة في بيع دين وشبهه فيجوز . فأشار بقوله وشبهه إلى نحو ما تقدم . وهكذا أيضاً نقله البرادعي في **الشرح والتمامات على المدونة** لَمَّا حكى المنع معللاً بالمعنى المتقدم قال : وكذلك قال أشهب ورواه عن مالك .

قال سحنون : وهو أحسن من قول ابن القاسم ، إلا أن يباع ذلك في موضع الضرورة للدين وشبهه ، فيجوز لموضع الضرورة انتهى .

وهذه الضرورة يديَّن البائع في دعواها ، بدليل أنها في الوثيقة المتقدم نصها غير مضمنة في الشهادة بل مسوقة مساق الحكاية خاصة . وما عزوه إلى ابن القاسم من إباحة البيع للنقض هو قوله في **المدونة** وقول مالك أيضاً في الحبس حسبما وقع في كتاب الشفعة من **المدونة** .

والثالث ما حكاه صاحب **النوازل** المذكورة عن القاضي **ابن زرب** من

كلامه مع ابن دحُون حيث منع القاضي بيع الأنقاض المقامة في أرض السلطان ، إذ المعلوم لولا رجاء ترك الأنقاض قائمة فيها لم يعطِ صاحبها ذلك الثمن فيها .

فقال ابن دحُون : فلو باع هذا النقض صاحبه وشرط على المبتاع قلعه . فتبسم وقال هذه حيلة لو علمها الناس لاحتالوا بها .

قال ابن سهل : فذهب إلى أن ذلك جائز إذا اشترط أنه يقلعه . قال بقول ابن سهل القاضي ابن زرب كما ترى . والجواز مع رجاء المشتري الترك عند اشتراط القلع عليه . وفيه نظر ، لأن قوله هذه حيلة إلى آخره لا يفيد جواز ذلك شرعاً عنده ، وإنما يفيد ظهور الصحة عند ذلك حتى يمتنع الحاكم من التعرض له ويبقى ما فعلاه من الزيادة في الثمن لمكان ذلك الرجاء على ما كان عليه من المنع . وإنما كان كلام ابن زرب هذا معنى ما قاله ابن العطار في وثائقه إذا زاد المبتاع في الثمن لما في باطن الأمر من إرادة البقاء لا يحل لهما ذلك فيما بينهما وبين الله عز وجل . وإن كانا أظهرا في العقد أمراً صحيحاً . ولعل ابن سهل إنما أراد الجواز في الظاهر مطلقاً ، خلافاً لما حكاه هو بعد ذلك عن ابن عتاب وابن القطان وابن مالك أنهم أفتوا بقرطبة بنقض البيع على ذلك الوجه أعني على شرط القلع إذا كان المتعارف من فعل الناس ، إبقاء الأنقاض في مواضعها .

وقد بقي في هذه المسألة شيء للنظر ، وهو أن الناس يحكون خلاف ابن القاسم وغيره في بيع الأنقاض قائمة على القلع . وهل يجوز؟ وهو مذهب ابن القاسم ، أو يمنع؟ وهو قول أشهب وسحنون . هكذا حكى الخلاف ابن رشد في المقدمات ، أعني بالنص على القلع . وزاد جماعة عن سحنون ، إباحة ذلك عند الضرورة إلا ابن أبي زمنين في وثائقه على ما تقدم من النقل عنه ، فإنه حكى عن غير ابن القاسم أن إباحة البيع عند الضرورة هي مع التبقية ، حسبما هو مسطور في نص الوثيقة . وفي مساق عبارته في

إيراد الخلاف ما قد يقال : إنه يظهر منه أن البيع مع التبقية هو مورد الخلاف بين ابن القاسم وغيره ، وأن ابن القاسم لا يقصد إباحة ذلك على الضرورة ، وغيره يقصدها عليها . وعلى صحة هذا الظاهر ، إن كان قصده على هذا الوجه فحينئذ يكون ابن القاسم عند ابن أبي زمنين يقول بجواز بيع الأنقاض والغراسات في أرض غير البائع على التبقية الموصوفة في الوثيقة دون تقييد بحالة ضرورة . ومذهب غيره تقييده بذلك ولم يقع في المدونة ذكرُ القلع ، إنما ذُكر فيها بيع البنيان والنقض من غير زيادة . فهي تحمل التفسيرين .

[الإقدام على الغرس في أرض السلطان]

وأما ما سألتم عنه في الإقدام على الغراسة في أرض السلطان مع ما فيها من الكراء ، إلى غير أجل ، وأنه لا يعلم متى يوظف الكراء ، لارتباط التوظيف بخروج العامل . فأقول :

إن الغارس ابتداء ليس بمتعد على مالك الأرض في أرضه ، للعلم بإباحته لذلك بحسب العادة المستمرة . فذلك إذا علم بالعادة فهو كالتصريح ، لكن يبقى حق للشرع في صفة هذا العقد. وفيه ما يظن مانعاً ثلاثة أشياء .

أحدها الدخول على كراء مجهول القدر في الحال ، فبغرسه في الأرض صار ملتزما لكراء تلك الأرض بما سيوظفه العامل ، ويختلف باختلاف نظر العمال عند خروجهم واختلاف السنين .

والثاني الدُخول على الجهالة بابتداء لزوم الأداء لوجيبة الكراء متى يكون؟ فربما يُرجَى تراخي التوظيف ولذلك غرس ، فيستعجل عليه فيه .

والثالث جهالة أجل الكراء ومنتهاه ، إذا لم يدخل فيه على حد معلوم . وهذه الأشياء تقتضي المنع من التعرض لهذا العقد ابتداء . وقد ذكر ابن العطار وغيره هذا الوجه الثالث مانعاً من بيع النقض والبنيان إذا التزم المشتري خَرْجَ القاعة شهراً بشهر إلى السلطان . قال : فلا يجوز أداء الكراء إلى غير

البائع ولا يفيته بيع ولا غيره . وقاله جماعة من أهل العلم في غيره . انتهى

وذكر بعض من قيَّد على ابن الحاجب أن القاضي إسماعيل حكى عن بعض من صدر أن الضمان من البائع ، ولا ينتقل إلى المشتري ولو فات المبيع بيده كوديعةٍ عنده ، بناء على أن العقد الفاسد معدوم شرعاً . فهو بيد المشتري كوديعة . وفي التوضيح : أن أصل سحنون في كل بيع حرام أن البيع غير منعقد وهو بعد القبض على ملك البائع .

وعلى صحة إضافة هذه النقول إلى المذهب المالكي فيتحصل لنا من الخلاف فيما يُضمن به الفاسد بعد العقد ستة أقوال : ابن القاسم بالقبض . أشهب به أو بتمكين المبتاع من السلعة أو بنقده الثمن . سحنون إنما يضمن ضمان الرهان لا مطلقاً . ورابعها تفصيل المغيرة . وخامسها تفسير ابن حارث . وسادسها حكاية الأجوبة والقاضي والتوضيح . وانظر حفظكم الله هل يقيد إطلاق نقل الأجوبة والقاضي والتوضيح أم لا ؟ لما تقدم من تعليل القاضي فحققوا ما يصحح تفسير ابن حارث وتفصيله روايةً أو نظراً أو هما . ولكم الفضل والمنة . فأجابني رحمه الله بما نصه :

[لا رجوع بالعيب لمن تطوع بعدم القيام به]

المسألة الأولى : في الدار التي وجد فيها مشتريها غاراً وقد كان تطوع أن لا يرجع بعيبٍ .

وجوابها أن لا رجوع له بذلك على تقدير كونه عيباً ، لأن تطوعه بعدم الرجوع يسقط حقه في الرجوع . وقد صرح بذلك الفقيه الشهير ابن الحاج شيخ القاضي أبي الفضل ومشار الفقيه أبي الوليد ابن رشد في الزمان والعدل . وجنس المسألة التطوعات بعد العقد . ومنه مسائل التصديق في الشروط النكاحية وفي الاقتضاء[1] بيعاً وقرضاً وفي القراض والرهن وغير ذلك . وقد حصلنا قبل هذا تسعة أقوال وتنظر المسألة إلى هبة المجهول من وراء

(1) في نسخة بطرة الأصل : الاقتضاءات .

ستر رقيق . وعلى رأيٍ هي من باب ما جهله المتعاقدان وقد أبدَل القلمُ البائعَ بالمبتاع . وبالله سبحانه التوفيق .

[وجود النمل بالدار عيب يوجب الخيار]

وأما مسألة النمل[1] فالظاهر أنها كالبق . والصواب والقدر المشترك بينهما الضرر وقد تبدو أشدية ضرر النمل ، لإذايتها في الطعام زيادةً على الأجسام . وإباحة قتلها عند شدة أذاها مع ثبوت النهي عن قتلها مما يرشح ذلك ويعضده .

[إعطاء التبر للصائغ والزيتون للمعْصِر ليأخذ حلياً وزيتاً]

ومسألة الصائغ والزيتون المنصوصُ فيهما المنع والجواز ، نقله ابن بشير وانفرد به . فالمسألتان إذاً متحدتان حكماً ، فلا بحث ولا انتقاد ، ولم يسلم لابن بشير في نقل الجواز . وما ذكرتم من الملازمة صحيح .

[المعارضة بين قولي أشهب في مسألة الخلخالين ومسألة العبد يتزوج بغير إذن سيده]

ومسألة المعارضة في الخيار الحكمي لا عجب فيها . وغاية ما في المسألة اختلاف قول أشهب ، وأنه يوجد له القولان . وما انفصلوا به عن تلك المعارضة غير ظاهر . وما وقع لابن حارث مما نسب للمذهب وقع نقله في كتاب الاستظهار من رواية أبي تمام عن مالك . وقال : إن مذهبه كمذهب الشافعي .

[البيع الفاسد لعقده أو وقته أو ثمنه]

وقد ذكر في العتبية في سماع أبي زيد عن ابن القاسم مثله ، وأن ضمان المبيع فاسداً من البائع ، وإن قبضه المبتاع . ووجَّهه ابن رشد . وقد قال به جماعة من أهل العلم خارج المذهب ، وأنه وقع في رسم : يشتري من العتبية مثله من كتاب الجعل . والمسألة ذات أطراف ، أصلها النهي

(1) تكرر الكلام على هذه المسألة .

يقتضي الفساد أو الصحة وحديث مسلم : مَنْ عمِلَ عَمَلاً لَيْسَ عَلَيْهِ أمْرُنا فَهُوَ رَدٌّ أصل الباب . والضمان وعدمه وإفادة شبهة الملك وعدمه ، والفوت وعدمه ، إلى غير ذلك من ثمرات ذلك ومن فروعه ويتحصل من الخلاف أكثر مما حصلتم .

[من باع حائطاً لا ثمر فيه ، واشترط حيازته بعد عام

وسئل ابن رشد رحمه الله عن رجل باع غرس شجر وشرط على المشتري أن لا يقبضه إلا بعد عام ولا ثمر فيه يوم البيع . هل حكم ذلك حكم الأرض والدار في تراخي القبض أم خلافه ؟ ما حقيقة الواجب في ذلك إن شاء الله ؟

فأجاب عنها بأن قال : وأما الذي باع حائطه ولا ثمر فيه على أن يقبضه المشتري بعد عام ، وهو يثمر فيما دونه فيتخرج إجازة ذلك على الخلاف في المستثنى هل هو بمنزلة المشترى أو مبقى على ملك البائع ؟ فيجوز البيع على القول بأن المستثنى مبقى على ملك البائع . ولا يجوز على القول بأنه بمنزلة المشترى . لنهي النبي ﷺ عن بيع الثمار قبل أن تخلق وقبل أن تزهى .

[من اشترى ثلثي دار وركنها أكثر من ست سنين ثم اشترى الثلث الباقي باسم زوجته]

وسئل رحمه الله من مدينة الأشبونة قاصية غرب الأندلس عن رجل ابتاع ثلثي دار وسكنها مع زوجته أزيد من ستة أعوام ثم اشترى بعد ذلك الثلث الباقي لزوجه باسمها . وذكر في العقد أن الدار كلها خلصت لها بتقدم ملكها لسائرها ، وتقيَّد في عقد الإشهاد على الزوج أن ابتياعه ثلثي الدار . إنما كان لزوجه بمَالِها وأمرِها وتمادى في الدار إلى أن توفي فيها ثم تزوجت الزوجة زوجاً غيره فتوفيت عنه بعد عام . فاختلف ورثتها وورثة الزوج الأول في الدار . فقال ورثة الزوجة جميعها لها . إذ قد أقرَّ الزوج أن الثلثين منها كان ابتاعها لها بمالِها وأمرها وقد كان لها عنده مال من استغلاله لأملاكها مدة اثنتي

عشرة سنة صَحِبها وباسمها من ثياب من موروثها باعها لها . وقال ورثة الزوج ليس لها إلا ثلث الدار الذي اشترى باسمها . وأما الثلثان فإنما اشتراهما لنفسه وبماله ، وتملك الدار وسكنها إلى أن توفي فيها وأثبتوا في ذلك استرعاءً أثبتوه وأثبت ورثة الزوج عقد استرعاء باستقلاله لأملاكه مدة صحبته لها وكانت الزوجة مولى عليها .

فأجاب على ظهر البطاقة التي كان كتب السؤال فيها بما هذا نصُّه :

تصفحت السؤال الواقع في باطن هذا الكتاب والعقدين المنتسخين فوقه ، ووقفت على ذلك كله . وقد تقدم جوابي عليه بأن الواجب فيه أن يكون ثلث الدار للزوجة موروثاً عنها بما تضمنه عقد الشراء من أن الابتياع كان لها . وأن الثلثين منها لا يصحان لها . والواجب أن يكونا ميراثاً عنه وذلك من أجل أنه لا يصح أن يقبل إقرار الزوج بعد المدة الطويلة في دار اشتراها باسمه أنه إنما اشتراها للزوجة لأنه يتهم أن يكون قد وهبها لها بعد وفاته . والتهمة في هذه النازلة ظاهرة بما تضمنه عقد الاسترعاء ، من أنه اشترى ثلثي الدار باسمه ، وتملكها وسكن فيها أزيد من ستة أعوام في الثلثين من الدار اللذين كان اشتراهما باسمه ، أنه إنما كان اشتراهما لزوجه بمالِها وأمرِها يجعل الهبة فيهما ، فتبطل بسكناه في جميع الدار إلى أن توفي . ولا يلزم أن يسأل الشاهدان اللذان ثبتا على شهادتهما في الاسترعاء إذا قبلا من أي وجه علماً أنه دفع الثمن في ثلثي الدار التي اشترى باسمه من ماله إذ لم يبطل إقراره أن الشراء كان لزوجه بمالها بشهادتهما أنه اشتراها بماله . وإنما بطل بشهادتهما أن الشراء كان باسمه وأنه سكن في الدار بعدَ ذلك أزيد من ستة أعوام قبل الإقرار ، لأن من اشترى باسمه شيئاً فهو مجهول ، على أنه اشتراه بماله حتى يثبت خلاف ذلك أو يقر به المشتري على نفسه في فور ذلك إقراراً لا تهمة عليه فيه . وإذا اتهم في إقراره لما وصفناه لم يصح أن يؤخذ الثمن من ماله ، إذ لو علمنا قوله في الثمن لها ، لأعلمناه في أن الشراء لها ، فكانت تصح لها الدار ، وإن سكن فيها إلى أن توفي . وإنما يؤخذ من ماله

ما ثبت أنه باع من شورتها واستغله من أملاكها حسبما تضمنه عقد الاسترعاء الواقع فوق هذا . وإن كان شهوده قد زادوا في شهادتهم ما ذكرته ، وجب أن يوقفوا على ما زادوا حتى يحققوا المقدار الذي لا يشكون فيه . فإن قالوا : لا نشك أنه استغل منها في كل عام من الأعوام المذكورة أكثر من عشرة دنانير ، أخذت العشرة لكل سنة من ماله بعد أن يسقط من ذلك ما اشترى به ثلث الدار لها إن ادعى ورثته أنه اشتراه لها من ذلك ، إلا أن لا يجيز ذلك وصيها الناظر لها فلا يسقط من ذلك شيء ، وتخلص الدار للزوج فتكون ميراثاً عنه . وحلف ورثته إن كانوا مالكين أمر نفسهم أنهم ما يعلمون أنه استغل من أملاكها أكثر مما شهد به الشهود ، أو أنهم لا يعلمون أنه استغل منها شيئاً وبالله التوفيق .

[من باع طعاماً لآخر لأجل ، فلما حل الأجل أنكر المشتري أنه اشتراه وقال أخذته سلفاً]

وسئل رحمه الله عن رجل ادعى على رجل أنه باع منه طعاماً بثمن إلى أجل ، فلما حل الأجل وطلب منه الثمن ، قال المدعَى عليه : لم أشتره منك . وإنما أعطيته لي سلفاً . القول قولُ من منهما ؟ وهل يتصور في هذه المسألة من الخلاف ما يتصور في مسألة من قال : أقرضتك وقال الثاني أودعتني وتلف ؟ فإنها نزلت عند بعض الحكام وشبَّهها بعضُ من سأله عنها بها . وقال غيره : لا تُشبهها . والقول في هذه المسألة قول مدعي السلف قولاً واحداً . والفرق بينها وبين تلك المسألة أن هناك من ادعى الوديعة لم يوجب في ذمته شيئاً لمن ادعى عليه . وفي هذه المسألة قد أوجب في ذمته سلفاً طعاماً . فمن ادعى على الذمة خلاف ما اعترف به أو أزيد ، فعليه البيان . فهل لهذا الفرق وجه أم لا ؟ فما وجه الحكم في ذلك ؟

فأجاب فيها : إن القول قول المدعي عليه الابتياع في أنه إنما أخذ الطعام منه سلفاً . ولا يدخل في ذلك الاختلاف من المسألة التي ذكرتها ،

لأن المعنى فيها مفترق ، والوجه في افتراقهما هو المعنى الذي أشرت إليه وإن كانت العبارة غير جيدة .

[من ابتاع داراً وتطوع بالإقالة فيها إلى أجل ، ثم بناها قبل الأجل]

وسئل رحمه الله عن رجل باع من رجل داراً بيعاً صحيحاً ثم تطوع بعد تمام العقد أن متى جاءه البائع بالثمن إلى أجل كذا فهو مُقال في الدار ، وراجع فيها . فبنى المبتاع في الدار في خلل الأجل . ماذا يكون له في البنيان عند رجوع البائع . هل قيمته قائماً أو منقوضاً ؟ وهل تشبه هذه المسألة مسألة من اشترى شقصاً في دار فبنى المشتري فيها . ثم قام الشفيع بالشفعة ، هل حكمها في أمر البنيان سواء أم لا ؟ ما حقيقة الواجب في ذلك ؟

فأجاب على ذلك بأن قال : وأما المسألة الثانية وهي التي التزم المبتاع فيها طائعاً بعد انعقاد البيع في الدار على غير شرط ، أنه متى جاءه البائع بالثمن إلى أجل سماه ، فقد أقاله في الدار ، فليس للمبتاع فيما بناه في الدار قبل انقضاء الأجل إلا قيمة بنيانه منقوضاً ، لأنه متعد في البنيان للشرط الذي التزمه البائع ، إذ ليس له أن يفوتها بوجه من وجوه التفويت حتى ينقضي الأجل كمن باع داراً على أن المشتري بالخيار ، فبنى فيها البائع بنياناً قبل انقضاء أمد الخيار . ولا تشبه مسألة الشفعة التي سألت عنها ، لأن المعنى فيها أن الشفيع كان غائباً ، فقاسم المشتري شركاءه فيها . وقاسم السلطان على الشفيع الغائب ، وهو لا يعلم ، فبقي على حقه في الشفعة ولم يتعد المشتري في البنيان ، لأنه إنما بنى في حقه الذي صار له في القسمة ، وظن أن قسمة السلطان على الغائب تقطع الشفعة .

[إذا ضاعت الزيت مثلاً من القلة أو المحقن ممن يكون ضمانها ؟]

وسئل عن اختلاف بعض الناس في المكيال إذا امتلأ . ممّن ضمانه من البائع أو من المشتري ؟ أرأيت إذا صب جميع ما في المكيال في القمع

واحترق ما فيه . وقد جرى بعض ما كان فيه في آنية المشتري أو لم يجر منه شيء أصلاً هل يدخل في ذلك القولان ؟

فأجاب : ما لم يصر في إناء المشتري فإن ضمانه باقٍ على القول بأنه لا بُد من حق التوفية ، سواء احترق من المكيال أو من القمع فقال له السائل : القمع من منافع المشتري . والبائع قد تفضل ببذله له والمشتري لو ساق إناء واسعاً لم يحتج البائع إلى صبه في قمعه . فقال : هو وإن كان ، فإن البائع إذا ألزم نفسه صب ذلك في القمع لزمه كل ما حدث بعده ، فقال له السائل : فما تقول لو أن البائع قال : إذا جاء المبتاع بالإناء الذي لا يتأتى أن يصب فيه شيء إلا بقمع لا ألتزم ، ذلك ، ولا أكيل لك شيئاً حتى تأتيني بإناء واسع لا أحتاج فيه إلى قمع ؟ . فقال أيده الله : ذلك له . والقول فيه قوله والله أعلم .

وقال غيره في المسألة بعينها وفيما قاله الفقيه أبو الوليد رضي الله عنه : هذا كله صحيح إلا قوله : إن له أن يأبى من الصب في إناء لا بد فيه من القمع ، فلا أقول به . ولا أراه وأرى ذلك يلزمه إذا كان من عادة الناس في عرفهم . كما يلزمه إحضار كيل يكيل به إذا كان من عادة الناس وعرفهم ، لأن الذي يشتري الزيت أو غيره مما يكال ، فقد ترتب للمبتاع في ذمة البائع ذلك الكيل على الوجه الذي يبيع الناس عليه . قال السائل : فحاججت الغير في ذلك فثبت عليه وأبى الرجوع عنه . والقول الأول أحب إلي لأن الكيل إنما لزمه احضاره ، لأن الكيل على البائع ، لقول الله تعالى : ﴿ أَوْفِ لَنَا الْكَيْلَ وَتَصَدَّقْ عَلَيْنَا ﴾ . وأما القمع فإنما هو تفضل به البائع ، فلا يلزمه ذلك ، إلا أن يلزمه نفسه . وبالله التوفيق .

[من باع قطيعاً من أملاكه وشرط على المبتاع من الوظيف أكثر مما ينوبه]

وسئل رحمه الله عن رجل باع قطيعاً من أملاكه وشرط على المبتاع من الوظيف أكثر مما ينوبه هل له ذلك أم لا ؟

ونص السؤال : الجواب رضي الله عنك في رجل ابتاع من رجل نصف جميع أملاك له على الإشاعة وتبرأ إليه على ما يكتبه الموثقون بعد إكمال البيع وانعقاده بعيب وظيف من هذه الوظائف المعلومة والمعاون المشهورة في النصف الذي اشتراه بقطيع ذكره . مثال ذلك أن يكون تكسير هذه القرية المبيع فيها هذه الأملاك المذكورة خمسين ديناراً فتفرض على ذلك معاونهم ، ويأخذ كل من في القرية حظه من المجعول عليها ، فكان قطيع جميع هذه الأملاك المبيع نصفها أربعة دنانير من جملة القطيع المذكور وتبرأ البائع في النصف الذي باعه فقطع عشرين درهماً وقال : إنه واجب النصف المذكور ، ثم تبين بعد ذلك أن قطيع الأملاك المبيع نصفها ديناران . وكيف إن كان المبتاع قد علم أن قطيع القرية أربعة دنانير ، فألزم نفسه في ذلك أكثر مما يلزم النصف الذي اشتراه . وقد انعقد الشرط على الطواعية حسبما يعقده الناس بعد كمال عقدة البيع . هل يجوز البيع على ذلك ؟ وكيف به إن طال الزمن في ذلك اثني عشر عاماً أو نحوها ؟ وهل يسقط من المبتاع ما اشتراه أو يفسخ البيع ؟ أفتنا بالواجب .

فأجاب وفقه الله على ذلك بأن قال : تصفحت رحمنا الله وإياك سؤالك هذا ووقفت عليه . وإذا كان القطيع الذي ينوب القرية المبيع نصفها من الأصل الذي ينفرض عليه لوازمها أربعة دنانير ، فتبرأ البائع إلى المبتاع من ذلك بعشرين درهماً ، ولم يشترط أن يحمل عنه من لوازم القرية ما ينوب الأربعة الدراهم الزائدة على نصف الأربعة الدنانير ، فالبيع جائز ، ولا يلزم المبتاع إلا نصف ما يلزم القرية . وإن اشترط عليه أن يحمل عنه ما ينوب الأربعة الدراهم من لوازم القرية فالبيع فاسد إن وقع البيع على ذلك بشرط بين المتعاقدين . وإن كان انعقد ذلك في عقد التبايع على الطوع حسبما جرت به عادة كتاب العقود ، وادعى أحدهما أن البيع انعقد بينهما على الشرط وكذبه الآخر ، فالقول قول من ادعى الشرط منهما مع يمينه لشهادة العرف له ويفسخ البيع . وإن اتفقا جميعاً على أن المبتاع طاع بذلك بعد انعقاد البيع بينهما

على غير شرط صح البيع ولزم المبتاع ما طاع به من ذلك إلى الأمد الذي يزعم أنه نواه أو أراده مع يمينه على ذلك ، وإن مات سقط عنه ما طاع به من ذلك بموته وبالله التوفيق .

[من اشترى جزءاً من حائط ولم يشترط طريقاً ولا شرباً]

وسئل مالك رحمه الله عمن اشترى من رجل أربعة أعرق بعينها في حائط له ، ولم يشترط البائع على المبتاع أنه طريق لك ولا شرب لك ، ولم يشترط المبتاع على البائع شربها من الماء ولا الطريق إليها .

فأجاب بأن قال : أرى ذلك للمبتاع على البائع ، يكون طريقه إليها وشربها من الماء . وإن لم يشترطها لأنه إنما يشتري المشتري النخل بمائها وأرى له ذلك عليه وإن لم يشترطه .

ابن رشد المعنى في هذه المسألة أن البيع وقع بينهما وهما عالمان بمبلغ الشرب . وقد مضى القول في رسم حَلَفَ من سماع ابن القاسم إذا وقع البيع بينهما وهما جاهلان بمبلغ الشرب أو أحدهما مستوفي . فلا معنى لإعادته . وإذا وقع البيع بينهما وهما عالمان بمبلغ الشرب فلا يخلو الأمر من ثلاثة أوجه : أحدها أن يقع البيع بينهما مبهماً دون نية ولا شرط . والثاني أن يتفقا على أن البيع وقع بينهما مبهماً دون شرط فيقول البائع : إنما كانت إرادتي بيعها دون شربها . ويقول المبتاع : إنما كانت إرادتي شراءها بمائها . والثالث أن يختلفا فيقول البائع : بعتك دون شرب بشرط وبيان . ويقول المبتاع : بل اشتريتها منه بشربها بشرط وبيان فأما إذا وقع البيع بينهما فيما دون نية ولا شرط ففي ذلك اختلاف . قال في هذه الرواية : إن المبتاع يكون له شرب النخل من الماء . وقيل إنه لا يكون له الشرب إلا أن يشترطه ، وهو ظاهر ما في رسم : باع شاةً من سماع عيسى من هذا الكتاب . وذلك إذا كان المبتاع يقدر على سقيها من غير ساقية البائع بوجه من الوجوه ، أو كانت تستغني عن السقي . وأما إن كان المبتاع لا يقدر على سقيها من غير ساقية

البائع بوجه من الوجوه ، ولا تستغني عن السقي ، فإن الشرب يكون للمبتاع قولاً واحداً .

وأما إذا وقع البيع بينهما مبهماً ، فقال البائع : إنما كانت إرادتي أن أبيعك النخل دون شربها . وقال المبتاع : إنما كانت إرادتي شراءها بشربها ، فإن كان لِمَا قال البائع وجه ، مثل أن يكون المبتاع يقدر على سقيها من غير ساقية البائع ، أو كانت تستغني عن السقي تحالفا وتفاسخا ، فإن حلف أحدهما ونكل الآخر ، كان القول قول الحالف . وإن لم يكن لِمَا قال البائع وجه ، كان الماء للمشتري . قال ذلك ابن القاسم في بعض الروايات من سماع أصبغ ، من كتاب الصدقات والهبات . وأما إذا اختلفا فقال البائع : بعتك النخل دون شرب ، بشرط وبيان ، وقال المشتري : بل اشتريتها منك بشربها بشرط وبيان .

فقال ابن القاسم : إن كان لِمَا قال البائع وجه تحالفا وتفاسخا ، وإن لم يكن لِمَا قال وجه ، كان القول قول المبتاع . وقال أصبغ : يتحالفان ويتفاسخان ، كان لِمَا قال البائع وجه أو لم يكن . فراعى ابن القاسم دعوى الأشباه في اختلاف المتبايعين مع القيام ، ولم يراعه أصبغ . وهو المشهور من المذهب . ولو وهبه الأعرَق لكان القول قول الواهب أنه إنما وهبه له دون شربها بخلاف إذا كان الماء فيها على ما في سماع أصبغ من كتاب الصدقات والهبات خلاف ظاهر ، مَا في أول رسم . شَهِدَ من سماع عيسى من كتاب الصدقات والهبات ، على ما سنذكره هناك إن شاء الله وبالله التوفيق .

ونص ما أحال عليه ابن رشد رحمه الله في رسم : حَلَفَ من سماع ابن القاسم .

[من حلف أن لا يقيل صاحبه ، فظهر فساد في البيع]

وسئل عن رجل باع نخلا وله شرب في ماء ولم يبين ما هو من ذلك الماء ، أسُدسه أم خُمسه أم رُبعه ؟ قال ما أرى إلا أن يفسخ . وأرى هذا غير

جائز . وربما كان من ذلك الماء الذي لا يكون فيه ري النخل ، فأرى أن يُفسخ ، فقيل له : فإن الرجل قد حلف بعتق ما يملك ، أن لا يُقيلَهُ أفترَى له أن يُقيله إذا تبين له أن هذا مفسوخ ؟ وقد دخل فيما لا ينبغي له من أمر فساد البيع ، وأرى أن فساده يُخرجه من يمينه قال : ولكن يرفع ذلك إلى السلطان . قال ابن القاسم: يعني بذلك حتى يكون السلطان هو الذي يفسخه ، ثم لا يكون على الحالف في يمينه شيء .

ابن رشد قوله : ولم يبين ما هو ، يدل على أنه علم ما هو فكتم ذلك عن المشتري ولم يعلمه به ، فاشترى على جهل . وإذا كان الأمر على هذا فليس ببيع فاسد ، لأن البيع إنما يكون فاسداً إذا جهل المتبايعان جميعاً ، وأما إذا علم أحدهما وجهل الآخر فالحكم فيه أن يكون الذي جهل بالخيار إذا علم ، بين أن يتماسك بالبيع أو يرده .

فقول مالك ما أرى إلا أن يفسخ وأرى هذا غير جائز معناه إذا لم يرض المشتري بالشراء بعد ما يعلمُ ما للنخل من الماء . ولو ادعى البائع أنه أعلمه بما لها من الماء ،وأنه كان عالماً بذلك دون أن يعلمه . فقال المبتاع : لم أعلم ولا أعلمتني ، وإنما اشتريت على جهل بذلك ، لكان القول قول المبتاع مع يمينه أنه ما علم ولا أعلمه ولا اشترى إلا على جهل بمبلغ ما لها من الماء . فإن حلف على ذلك كان له الرد . ولو قال المبتاع : لم أعلم ولا أعلمتني ولا علمت أيضاً أنتْ وإنما وقع شرائي على الجهل مني ومنك ، لكان القول قول البائع ، لأنه يدعي صحةً والمبتاع يدعي فساداً . وسيأتي هذا المعنى في رسم أوصَى في سماع عيسى . فنستوفي القول فيه إن شاء الله .

ولو سكتا عن الشرب فلم يذكراه وهما عالمان بمبلغه لكان داخلاً في البيع . وسيأتي هذا المعنى في أول سماع أشهب . وقوله: إنه إذا حلف أن لا يُقيله أنه يحنث إذا أقاله بعد أن علم ما يجب له من فسخ البيع صحيح ، لأن الفسخ إقالة في المعنى . فإذا فاسخه في البيع باختياره دون حكم حاكم ،

وجب أن يحنث . ولو قيل إنه يحنث وإنْ قضى عليه السلطان بالفسخ على القول بأن من حلف أن لا يفعل فعلاً فقضى به عليه السلطان أنه حانث لكان قولاً . ونصُّ ما أشار إليه في رسم أوْصَى من سماع عيسى . وقال في رجل اشترى من رجل كل مملوك هو له ولم يسمهم ، إلا أن المشتري قد كان عرفهم كلهم صغارهم وكبارهم ونحوهم وهُمْ غُيب بموضع :إن البيع جائز لازم لهم إذا كان الموضع قريباً اليوم واليومين وما أشبهه ، وإن نقده بشرطٍ . وإن كان الموضع بعيداً ولم يكن اشترط النقد فذلك جائز . وإن نقده الثمن وتطوع فذلك جائز . وإن ادعى البائع أن المشتري اشترى مالاً يعرف ، وادعى المشتري المعرفة فالقول قول المشتري وإن لم تكن له بينة لأنه ادعى الحلال ، لأن كل متبايعين ادعى أحدهما حلالاً والآخر حراماً فالقول قول مدعي الحلال .

ابن رشد قوله : إن شراء العبيد الغيب إذا عرفهم المشتري صغارهم وكبارهم وإن لم يسمهم بأسمائهم جائز لازم لهم . معناه : إذا كان البائع أيضاً قد عرفهم . ومثله في الصلح من المدونة لأنه أجاز مصالحة الورثة المرأة في ثُمنها وإن لم يسموا التركة إذا كانوا قد عرفوا ذلك وعرفتْه . ولو جهلا جميعا مبلغ العبيد أو صفاتهم لكان البيع فاسداً . وكذلك إذا جهل ذلك أحدهما والآخر يعلم بجهله فتبايعا على ذلك . وأما إذا علم أحدهما وجهل الآخر ولم يعلم بجهله ، فليس ببيع فاسد ، وإنما هو في الحكم كبيع غش وخديعة ، يكون الجاهل منهما إذا علم مخيّراً بين إمضاء البيع أو رده . فقوله : وإن ادعى البائع أن المشتري اشترى مالاً يعرف، وادعى المشتري المعرفة : إن القول قول المشتري وإن لم تكن له بينة ، لأنه ادعى الحلال . معناه إذا ادعى البائع أن المشتري اشترى مالاً يعرف ، وأنه باع أيضاً مالاً يعرف ، أو أنه باع وهو يعلم أن المشتري لم يعرف ، وادعى المشتري أنهما عرفا جميعاً ، لأنه لا يكون المبتاع يدعي حلالاً ، والبائع مدع حراماً إلا على ما ذكرناه . وقوله : إن القول قول المشتري معناه دون يمين لأنها يمين تهمة

إلا أن يدعي عليه أنه أخبره أنه اشترى ما لايعرف ، فتجب له اليمين عليه ، ويكون له ردها . وقد قيل : إن اليمين تلحق بالتهمة ، ويجب صرفها .

[اختلاف المتبايعين في الجهل بالمبيع]

اختلاف المتبايعين في الجهل بمعرفة المبيع لا يخلو من سبعة أوجه :

أحدها أن يقول أحدهما: جهلناه جميعاً. ويقول الآخر: بل علمناه جميعاً .

والثاني أن يقول أحدهما : جهلناه جميعاً ويقول الآخر : بل علمتُه أنا وجهلتَه أنت .

والثالث أن يقول أحدهما أيضاً : إنا جهلناه جميعاً . ويقول الآخر : بل جهلتُه أنا وعلمته أنت .

والرابع أن يقول أحدهما : علمناه جميعاً ويقول الآخر : بل جهلتُه أنا وعلمته أنت .

والخامس أن يقول أحدهما ، أيضاً : علمناه جميعاً ، ويقول الآخر : بل علمتُه أنا وجهلتَه أنت .

والسادس أن يقول أحدهما : علمتُه أنا وجهلتَه أنت . ويقول الآخر : بل علمتُه أنا وجهلتَه أنت .

والسابع أن يقول أحدهما : جهلتُه أنا وعلمتَه أنت ويقول الآخر : بل جهلتُه أنا وعلمتَه أنت .

فأما **الوجه الأول** وهو أن يقول أحدهما : جهلناه جميعاً ، ويقول الآخر : بل علمناه جميعاً فالقول قول الذي ادعى المعرفة منهما ، كان البائع أو المبتاع . لأنه ادعى حَلالاً وادعى الآخر حراماً .

وأما الوجه الثاني أن يقول أحدهما : جهلناه جميعاً ويقول الآخر : بل

علمتُه أنا وجهلتَه أنت ولم أعلم بجهلك إياه ، فإن البيع يفسخ على كل حال ، دون أن يحلف واحد منهما ، لأن الذي يقول جهلناه جميعاً يدعي أن البيع فاسد يجب فسخه ، وصاحبه يقوله بما يوجب أن له الخيار في فسخه ، فوجب أن يفسخ على كل حال . ولو قال علمته أنا وجهلته أنت فبايعتك وأنا أعلم بجهلك إياه لكانا جميعاً قد تصادقا على الفساد .

وأما الوجه الثالث وهو أن يقول : أحدهما أيضاً جهلناه جميعاً ويقول الآخر بل جهلتُه أنا وعلمتَه أنت ، فالقول قول الذي قال : جهلتُه أنا وعلمتَه أنت مع يمينه إن أراد أنْ يُمضيِ البيع ولم يرد أن يرده لأنه ادعى عقداً يوجب له الخيار ، وَادعى صاحبه أنه حرام . فإن نكل عن اليمين حلف صاحبه ، وفسخ البيع . **وأما الوجه الرابع** . وهو أن يقول أحدهما : علمناه جميعاً ويقول الآخر : بل جهلتُه أنا وعلمتَه أنت فالقول قول الذي قال : جهلتُه أنا وعلمتَه أنت مع يمينه إن أراد أن يرد البيع وإن لم يُرد أن يمضيه ، فإن نكل عن اليمين حلف صاحبه وألزمه البيع . **وأما الوجه الخامس** . وهو أن يقول أحدهما أيضاً : علمناه جميعاً ، ويقول الآخر : بل علمتُه أنا وجهلتَه أنت فالبيع لهما لازم ، إلا أن يُكذِّب الذي قال علمناه جميعاً نفسَه ويرجع إلى تصديق صاحبه قبل أن يرجع صاحبه إلى تصديقه ، فيكون له أن يرد البيع ولا يمين في شيء من ذلك . وأما الوجه السادس . وهو أن يقول أحدهما : علمتُه أنا وجهلتَه أنت ويقول الآخر : بل علمتُه أنا وجهلته أنت فالبيع لهما لازم أيضاً ، إلا أن يبادر أحدهما إلى تكذيب نفسه وتصديق صاحبه قبل أن يبادر صاحبُه إلى مثل ذلك ، فيكون له الرد ولا يمين في شيء من ذلك . **وأما الوجه السابع** . وهو أن يقول أحدهما : جهلتُه أنا وعلمتَه أنت ويقول الآخر جهلتُه أنا وعلمتَه أنت فالقول قول من أراد أن يرد منهما مع يمينه ، يحلف ويرده ، فإن نكل على اليمين حلف صاحبه وألزم[1] البيع .

وأما قوله : إن كان موضع العبيد قريب اليوم واليومين ، فالبيع بشر

(1) في نسخة أخرى: وألزمه كما بطرة بالأصل .

النقد جائز وإن كان موضعهم بعيداً فلا يجوز البيع بشرط النقد ، ويجوز أن يتطوع به المبتاع من غير شرط . فهو مثل ما في المدونة . خلاف ما في الموطا من أنه لا يجوز النقد في بيع الغائب بشرط . وإن كان قريباً وبالله التوفيق .

[الحكم في الخبز والدقيق يوجدان ناقصين في الوزن]

وسئل اللخمي رحمه الله عن الخبز يوجد ناقصاً حين يوزنُ وهو طري ما يصنع به وبالرجل الذي خبزه ، لا سيما إن تكرر ذلك منه ؟

فأجاب : إن كان تكرر هذا الفعل من هذا الخباز أُقيم من السوق ، ولا يترك في الأسواق من تكررت الخيانة منه والسرقة . ثم إن كان فقيراً ترك خبزه يريد بعد كسره . قال والصدقة ببعضه حسن . وإن كان موسعاً عليه ، يتصدق به عليه . قال : فالصدقة تجمع وجهين : أحدهما أن الصدقة أشد في العقوبة . والثاني أن الغالب ممن هذا شأنه انه يجتمع في ذمته من السرقة ما يوجب أن يؤخذ ويتصدق به للجهل بالمسروق منه . قال:ومن تكرر منه مثل ذلك في الدقيق ، أُقيم من السوق أيضاً ويجرى في أمره بالصدقة نحو ما تقدم في الخباز ولم ينص على ضرب ولا سجن .

وقد سئل عن ذلك في بعض هذا السؤال فسكت عن الجواب عن ذلك . ذكر ذلك عنه أبو منصور القفصي في أسئلته وذكر الخفاف المعروف بالشرمساحي في شرح الجلاب له في السلعة التي غش فيها قولين أحدهما أنه يتصدق بها ، ولم يفرق بين قليل ولا كثير . وثانيها أنها تنبذ كما فعل عمر باللبن المَشُوب بالماء ، حتى لا يُنتفعُ بها لا حالاً ولا مآلاً .

[هل يعتمد على وزن دار الضرب في المراطلة ؟]

وسئل بعض الفقهاء المفتيين هل يُكتفى بضرب دار السكة عن مراطلة الدرهم بالقيراطين أم لا .

فأجاب : بأن قال : نعم . وأما لو دفع جديداً فأخذ ببعضه طعاماً

وببقيته قيراطاً قديماً . فإن قلنا: يجوز بيع المغشوش بصنفه الخالص وزناً ، أجزنا ، لأن نصف درهم قديم ، مثل نصف درهم جديد . وربما يكون اشف منه بيسير لا اعتبار به بالنَّفاق . وإذا اعتبرت ما فيه من الفضة وجدته أقل . وإن قلنا: بالمنع منعنا . وكذلك إذا أعطاه درهماً قديماً فأخذ ثلاث خبزات وقيراطاً جديداً . فإن قلنا: بالمنع أيضاً منعنا . وعلى هذا الفتيا ، لأن ما في القديم من الفضة غير معلوم . والجديد معلوم الوزن وهو خالص فيؤدي إلى الجهل . والجهل بالتماثل كتحقق التفاضل .

فيزيد عليها الضراب صاحب السكة مثل وزن ربعها فضة ، لترجع مثل عيار سكتهم ، فإذا أخرجها لهم رباعية أخذ منها ثمن ما زاد لكل واحد من الفضة على ذهبه والأجرة .

فالظاهر ابتداء أنه لا يجوز ، لما يقع في ذلك من تأخير الصرف والجهل في البيع والتخاطر في اختلاف الذهوب (كذا) المدفوعة . وهذا مع الاختيار وأما مع الاضطرار والحاجة التي تلحق الناس في اشتراء أقواتهم وما يتصرفون فيه من عاداتهم لأنهم لا يقدرون إلا على ذلك ، هل يباح ذلك للضرورة أم لا يختلف في ذلك ؟ فوقع لمالك رحمه الله في كتاب محمد بن المواز فيمن يأتي بفضة إلى أهل بيت الضرب فيراطلهم بها بدراهمَ مضروبة ويعطيهم أجرتهم أرجو أن يكون خفيفاً . وقد عمل به بدمشق . قال : وتركه أحب إلي . وما يفعله أهل الورع .

وذكر أيضاً أنهم يحبسون عليها ويخافون ذهابها ثم قال : وذلك أن الرجل يأتي بالمال العظيم فيشتد عليه الإقامة حتى يضرب فيراطلهم بدنانير إلى دنانيرهم الوازنة الجياد المنقودة ثم يأخذون منه لكل مائة عمل أيديهم فلا أرى به بأساً إن شاء الله ، ومنع مثل هذا من الصيارفة والصياغة وغيرهم بخلاف بيت الضرب لأن بيت الضرب بالناس إليه حاجة وضرورة إليها ، وفارق ذلك غيرها من أسباب الاختيار .

وروى أشهب عن مالك : أن ذلك في زمن بني أمية إذا كانت سكة واحدة والتجارة كثيرة ، فلو ترك الناس حتى تضرب لهم ذهوبهم فأتت الأسواق ضر ذلك بهم . قال محمد ابن المواز : فلما اتسع الضرب وكثرت السكة زالت الضرورة فلا يجوز . ومنع ذلك ابن حبيب مطلقاً . فقال : لا يجوز لمسافر ولا مضطر أو غيره إذا وجد دنانير عند السكاك مصروفة أن يأخذها بوزنها ذهباً ويعطيه الأجرة . وفي الدراهم مثل ذلك . قاله من لقيت من أصحاب مالك المدنيين والمصريين . وكذلك أيضاً جَمْعُ ذهب الناس فإذا

فرغتْ اعطي كل واحد بقدر ذهبه . وإذا كان ذلك نظر إلى هؤلاء المسافرين إلى صقلية لاشتراء الطعام بما كانوا لا يقدرون على التصرف بأعيان الذهب التي معهم ولا يشترون ما يحاولونه من ذلك ولا يقدرون على ضربها لأنفسهم فضة وذهباً ويدفعون الأجرة خاصة . فهل تكون هذه ضرورة توجب إجازة ذلك لهم ؟ لأنهم متى حاولوا ما ذكرنا لم يقدروا عليه وأضرَّ بهم الامتناع والوقوف في أقواتهم وتصرُّفاتهم على ما وقع لمالك في دار الضرب يجوز هذا لأنه علل بالضرورة ، وما يلحق الناس ، لا سيما أن صقلية لا تجري فيها إلا سكتهم خاصة ، والضرورة تنقل الأحكام عن أُصولها .

وقد رخص رسول الله ﷺ في بيع العرايا بخرصها تمراً إلى الجداد مع نهيه ﷺ عن بيع الطعام بالطعام إلا يداً بيد وعن بيع الرطب باليابس والجزاف بالمكيل . وعن المزابنة . وجميع ذلك يتصور في بيع العرايا بخرصها لكن أُجيز ذلك للضرورة الداخلة على المعرى في وصية الرجل .

وقيل: أُجيز ذلك على وجه الرفق والمعروف خاصة .

وقيل: يجوز ذلك لكل واحد من الوجهين ، وكذا المساقاة أُجيزت لما يحيق الناس في حوائطهم من المضرة إن أهملوها وإن استأجروا عليها بالعين (   ) [1] والقراض وأشباه ذلك .

وكذلك أجاز مالك رحمه الله النقد في الكراء المضمون للحاج إذا أكرى إلى مكة ، لأن الناس لهم ضرورة إلى ذلك . قال : لأن الأكرياء اقتطعوا أموال الناس وذلك يؤدِّي إلى الدين بالدين . وقد نهى عليه السلام عن الكالىء بالكالىء . فحَمل النهي على الاختيار وأجازه مع الضرورة . وأمثال هذا في الشرع كثير .

ومما ينظر به هذه المسائل : وجوب الشفعة للشريك إذا باع الشريك

(1) هذا البياض اتفقت عليه نسخ 4 وواحدة لا بياض بها بل قوله بالعين متصلة بقوله: والقراض والله أعلم . وكذلك البياض الثاني. كذا ورد في طرة المطبوعة الحجرية .

بعض الرمضانات وكان بها رجل من أهل القرآن وكانت به عرضة تصرعه ، قال الشيخ فأنا جالس حتى أتوني فقالوا لي صرع فلان ، ثم سألوني عن معنى قول النبي صلى الله عليه وسلم في تصفيد الشياطين ، فقال قلت لهم الحديث حق وما يصيب الانسان في هذا عيان ، فيحتمل والله أعلمُ أن يكون معنى قوله عليه السلام وَصُفِّدَتِ الشَّيَاطِينُ أي كفرة الجن الذين يسمون شياطين ، وان المؤمنين من الجن لا يصفدون ، فيكون الوسواس وتزيين المعاصي إنما يقع من فساق الجن ومن دونهم المسلمون منهم ، ويعدونها معاصي مؤمني المسلمين يعصون ، فكيف بمؤمني الجن والكفار منهم يصفدون دون المؤمنين لأنه عليه السلام لم يقل وصفدت الجن ، إنما أختص الشياطين . قيل له إن بعض الناس قال فيه تصفد عن بعض الأعمال دون بعض ، فقال القول بأن معناه يحتمل بعض الشياطين دون بعض أولى ،وأولى من هذا أن يقال لا علم لنا، قد قالها النبي صلى الله عليه وسلم رواها عنه العلماء ، لأنه إذا لم يذكر لنا المعنى قد يحتمل أن يكون المعنى غير ما قلناه مما هو خير وأحسن مما تأولناه .

[من يصوم الدهر يفطر إذا إحتاج الى التداوي]

وسـئل عن رجل عليه صيام الدهر فاحتاج الى التداوي .

فأجاب بقول ابن وهب إنه يفطر ويطعم عن كل يوم مسكيناً .

وسـئل سيدي عبد الرحمان الواغليسي عمن كثر حنثه بالصوم واستغرق عمره ، هل يديم الصوم ، وهل يفطر في السفر والمرض ؟ أو إذا بلغه الضعف لحق الزوجة ام لا ؟

فأجاب يلزمه الصوم مدة حياته ، ويفطر لمشقة المرض والسفر ، ولا يفطر لحق الزوجة .

[السواك في ليل رمضان ونهاره]

وسـئل عمن استاك ليلاً في رمضان ثم ظهر أثره من الغد ، هل يلزمه القضاء والكفارة ام لا ؟

فأجاب السواك اذا بقي أثره في الفم افطر وعليه القضاء ولا كفارة عليه ، والله اعلم .

قلتُ : قال ابن عتاب : لا يجوز الاستياك بأصول الجوز في ليل او نهار في الصوم ، فإن فعل فعليه القضاء . وعن ابن لبابة وابن الفخار ونحوه في كتاب الانباه ان من استاك به عامداً في نهار رمضان عليه القضاء والكفارة . ووجهه ان السواك لما كانت أجزاؤه تنحل وتمشي مع الريق فكأنه قاصد للفطر به ، ووجه الآخر انه غير قاصد للانتهاك ولأنه من ريقه ، فأشبه فلقة الطعام تبتلع مع الريق ، وكان مقتضى هذا التوجيه ان لا قضاء ، لكن عليه القضاء لما فعله مختارا . وعن ابن ابي محمد صالح ان استاك بالجوز عامداً في الليل فأصبح على فيه عليه القضاء والكفارة ، وقيل عليه القضاء خاصة وهو المشهور .

[الافطار في يوم الشك]

وسـئل ابو عبد الله الزواوي[1] عن يوم الشك ، هل يجب الامساك في اوله حتى يثبت بمن يأتي من السفار وغيرهم ام لا ؟ وهل تجب الكفارة على من افطر فيه متعمِّداً بعد ثبوت الرؤية ام لا ؟

فأجاب ينبغي الامساك في اوله حتى يسفر النهار . واما من افطر فيه بعد ثبوت الرؤية فقولان ، والمشهور القضاء والكفارة . واما الامساك في بقيته بعد ثبوت الرؤية فواجب باتفاق ، وأما قضاؤه بعد ثبوته فواجب باجماع ، والله تعالى اعلم .

[صيام يومي عرفة وعاشوراء]

وسـئل الامام ابو عبد الله بن عرفة لم كان صوم عرفة كصوم سنتين ويوم عاشوراء كصوم سنة ؟

فأجاب بأن يوم عرفة محمدي ، ويوم عاشوراء موسوي .

---

(1) في هامش المطبوعة الحجرية : «في نسخة : المازري» .

نظام الحكومة النبوية

المسمى

التراتيب الادارية

تأليف

العلامة الشيخ عبد الحي الكتاني رحمه الله تعالى

خمسة ه وهذا يدل على عبرهم للطرق وضبطهم المسافات للذاهب والجاي ومعقول أنهم ما عرفوا وعبروا بالفرسخ والميل حتى كتبوا الاعداد ورسموها خشية الغلط وانظر المصباح المنير للفيومي ، وفي الخطط للمقريزي ص ٣٣٩ ج ١ أن عبد العزيز بن مروان كانت له وهو على مصر الف جفنة كل يوم تنصب حول داره وكانت له مائة جفنة يطاف بها على القبائل على العجل ه وهذا يدل على نجر الطرق وترصيفها لتجري فيها العجل .

باب في القسام

قال ابن اسحاق كانت المقاسم على اموال خيبر وكانت عدة الذين قسمت عليهم اموال خيبر من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم الفي سهم وثمانمائة سهم برجالهم وخيلهم الرجال اربع عشرة مائة والخيل مائتا فرس فكان لكل فرس سهمان ولفارسه سهم ولكل رأس سهم جمع اليه مائة رجل فكانت ثمانية عشر سهما .

باب في المحتسب

في المحكم احتسب فلان على فلان أنكر عليه قبيح عمله وأنه يحسن الامر (اي جيد التدبير والنظر) وفيه فصول :

فصل فيما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الحسبة

خرج الترمذي عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر على صبرة طعام (الصبرة واحدة صبر الطعام يقال اشتريت صبرة اي بلا وزن ولا كيل) فأدخل يده فيها فنالت اصابعه بللا فقال ياصاحب الطعام ما

هذا قال أصابته السماء يارسول الله قال أفلا جعلته فوق الطعام حتى يراه الناس ثم قال من غش فليس منا قال الترمذي حسن صحيح .

فصل فيمن ولاه رسول الله صلى الله عليه وسلم امر السوق

وكيف كان يضرب من يعمل بالربى في الاسواق على عهده صلى الله عليه وسلم في الصحيح عن ابن عمر أنهم كانوا يشترون الطعام من الركبان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فبعث عليهم من يمنعهم أن يبيعوه حيث اشتروه حتى ينقلوه حيث يباع الطعام وفيه ايضا عن سالم عن أبيه رأينا الذين يبيعون الطعام مجازفة (والمجازفة بيع الشيء بغير كيل ولا وزن ولاعدد) يضربون على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يبيعوه حتى يذهبوا به الى رحالهم قال ابن عبد البر في الاستيعاب استعمل رسول الله صلى الله عليه وسلم سعيد بن سعيد بن العاص بعد الفتح على سوق مكة (ز قلت) ترجمه في الاصابة وذكر أن ابن شاهين ذكر عن بعض شيوخه أن اسلامه كان قبل الفتح بيسير فاستعمله رسول الله صلى الله عليه وسلم على سوق مكة ، وفي الاستيعاب سمراء بنت نهيك الاسدية أدركت النبي صلى الله عليه وسلم وعمرت وكانت تمر في الاسواق تامر بالمعروف وتنهى عن المنكر وتنهى الناس عن ذلك بسوط معها ، وفي التيسير في احكام التسعير للقاضي أبي العباس احمد بن سعيد من شرط المحتسب أن يكون ذكرا اذ الداعي للذكورة اسباب لاتحصى وامور لاتستقصى ولا يرد ما ذكر ابن هارون أن عمر ولى الحسبة في سوق من الاسواق امرأة تسمى

الله عليه وسلم ان يتلقى الركبان وان يبيع حاضر لباد وفي البخاري عن طاوس عن ابيه سألت ابن عباس ما معنى قوله لا يبيعن حاضر لباد قال لا يكون له سمسارا .

[ز قلت] قال شيخنا في الفجر الساطع المراد بالسمسار هنا هو المتولي العقد بين البائع والمشتري بأجر كالسماسرة القاعدين بالحوانيت وليس المراد بالدلال كما سبق ه وفي فتح الباري السماسرة بمهملتين هو في الاصل القيم بالامر والحافظ له ثم استعمل في متولي البيع والشراء لغيره ه وفي القاموس السمسار بالكسر المتوسط بين البائع والمشتري قال الشمس ابن الطيب الفاسي في حواشيه قلت هو الذي يسميه الناس الدلال فانه يدل المشتري على البائع وهو لفظ اعجمي كما قاله الخطابي في معالم السنن وغيره واغفل المص ذلك ه وقد الف في مسألة السماسرة واحكامهم ابو العباس الأبياني التونسي .

النساج

(ز قلت) قال العيني بفتح النون وتشديد السين المهملة وفي آخره جيم ويلتبس بالنساخ بالخاء المعجمة في الصحيح عن سهل بن سعد قال جاءت امرأة ببردة منسوجة قال اتدرون ما البردة كساء مخطط وقيل كساء مربع اسود فقيل نعم هي الشملة منسوج في حاشيتها فقالت يارسول الله اني نسجت هذه بيدي جئت أكسوكها فأخذها النبي صلى الله عليه وسلم الحديث .

(ز قلت) ترجم على الحديث ايضا البخاري فقال في كتاب البيوع باب النساج ثم ذكره قال العيني قولها منسوجة وقولها اني نسجت لا يدل على النساج ضرورة ه وأخرج الحديث المذكور ايضا البخاري ايضا في ابواب من استعد للكفن من ابواب الجنائز فانظره فيهما . وفي الاحياء في اواخر كتاب الفقر والزهد من ربع المنجيات عن سنان بن سعد قال حكت للنبي صلى الله عليه وسلم جبة من صوف وجعلت حاشيتها سوداء فلما لبسها قال انظروا ما أحسنها وما أبهجها فقام اليه اعرابي فقال يارسول الله هبها لي قال فكان اذا سئل شيئا لم يبخل به فدفعها اليه وأمر أن تحاك له جبة أخرى فمات وهي في الحاكة لخ قال العراقي في تخريج احاديث الاحياء أخرجه الطيالسي والطبراني من حديث سهل بن سعد وهو عند الطبراني في القضية الاخيرة ووقع في كثير من نسخ الاحياء سنان بن سعد وهو غلط ه ونقله الحافظ في الاصابة عنه وأقره .

قلت : وبذلك تعلم ما في قول الحافظ ابن القيم في الطرق الحكمية لم يكن في المدينة حائك بل كان يقدم عليهم بالثياب من اليمن والشام وغيرهما فيشترونها ويلبسونها ه منه .

قلت : خصوصا وفي القصة السابقة أن المصطفى عليه السلام لما خرج بالبردة التي صنعت له المرأة فاستحسنها فلان فكساه اياها قال الحافظ في الفتح في الجنائز وأفاد الطبراني في رواية زمعة بن صالح أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر أن يصنع له غيرها فمات قبل أن تفرغ ه انظره وأخرج ابو داوود الطيالسي عن سعد بن سهل قال توفي النبي صلى الله عليه وسلم وله

الله عليه وسلم فقال يسبح كل رجل الى صاحبه فسبح صلى الله عليه وسلم
الى ابي بكر حتى عانقه وقال انا وصاحبي انا وصاحبي انظر ص ١٩٢ من
ج ١ من السيرة الحلبية مع الرسالة العلمية للتجيبي واخرج ابن منده من
طريق اسماعيل بن عياش عن سليمان بن عمرو الانصاري عن بكر بن
عبد الله بن ربيع الانصاري قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم علموا
اولادكم السباحة والرماية الحديث قال الحافظ في الاصابة في ترجمة بكر
بن عبد الله واسماعيل يضعف في غير اهل بلده وهذا منه وشيخه غير معروف
انظر ص ١٨٠ ج ١ وقد اورد الحديث المذكور في الجامع الصغير بلفظ
علموا اولادكم السباحة والرماية ونعم لهو المرأة المغزل واذا دعاك ابواك
أجب امك وعزاه لابن منده في المعرفة وابي موسى في الذيل والديلمي
في مسند الفردوس عن بكر بن عبد الله بن ربيع الانصاري قال المناوي
في التيسير بإسناد ضعيف لاكن له شواهد وأورده في الجامع ايضا
بلفظ علموا اولادكم السباحة والرماية والمرأة المغزل وعزاه للبيهقي
عن ابن عمرو قال في التيسير على قوله السباحة بالكسر العوم لانه منجاة
من الملك ه زاد في فتح القدير قيل لابي هاشم العوفي فيما كنت قال في
تعليمي ما لاينسى وليس لشيء من الحيوان عنه غنى فقيل ما هو قال السباحة
فانهم يجدون من يكتب عنهم ولا يجدون من يسبح عنهم ه واخرج النسائي
والبزار والبغوي والباوردي والطبراني وابو يعقوب اسحق بن ابراهيم
القراب في كتابه فضل الرمي وأبو نعيم والبيهقي والضياء عن عطاء بن
رباح قال رايت جابر بن عبد الله وجابر بن عمير الانصاري يرتميان فمل

احدهما فجلس فقال الاخر كسلت سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم
كل شيء ليس من ذكر الله فهو لغو وسهو الا اربع خصال مشى الرجل
بين الغرضين وتاديبه فرسه وملاعبته اهله وتعليم السباحة واخرج القراب
من طريق مكحول ان عمر بن الخطاب كتب الى اهل الشام ان علموا
اولادكم السباحة والفروسية واخرج القراب عن سليمان التيمي قال كان
رسول الله صلى الله عليه وسلم يعجبه ان يكون الرجل سابحا راميا انظر
الدر المنثور لدى قوله تعلى واعدوا لهم ما استطعتم من قوة وللحافظ
السيوطي رسالة سماها الباحة في فضل السباحة وفي الاكليل له على قوله
تعلى في قصة يوسف انا ذهبنا نستبق ونلعب فيه مشرعية المسابقة ورياضة
النفس والدواب وتمرين الاعضاء على التصرف ه [ز قلت]

بيع الماء

ترجم في الاصابة رومة الغفاري صاحب بير رومة فذكر انه روى
عبد الله بن عمر وابن ابان انه لما قدم المهاجرون المدينة استنكروا الماء
وكان لرجل من بني غفار عين يقال لها رومة فكان يبيع القربة منها بالمد
فقال له المصطفى عليه السلام بعنيها في الجنة فقال يارسول الله ليس لي ولا
لعيالي غيرها فبلغ ذلك عثمان فاشتراها بخمسة وثلاثين الف درهم وجعلها
للمسلمين .

باب في الصيد وهو على انواع

ذكر من كان يتصيد بالكلاب